# الهداية شرح البداية

مع فتح القدير للعاجز الفقير

تأليف

مولانا برهان الحق والدين أبي الحسن علي الأنصاري

المكتبة الرشيدية
سرکی روڈ کوئٹہ فون: ۷۶۲۲۶۳

بسم الله الرحمن الرحيم

# كتاب الشفعة

الشفعة مشتقة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة الى عقار الشفيع قال

الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق ثم للجار أفاد هذا

اللفظ ثبوت حق الشفعة لكل واحد من هؤلاء وأفاد الترتيب أما الثبوت فلقوله عليه السلام

الشفعة لشريك لم يقاسم ولقوله عليه السلام جار الدار احق بالدار والارض ينتظر له وان كان غائبا

اذا كان طريقهما واحد أو لقوله عليه السلام الجار احق بسقبه قيل يا رسول الله ما سقبه قال شفعته

ويروى الجار احق بشفعته وقال الشافعي رح لا شفعة بالجوار لقوله عليه السلام الشفعة فيما لم يقسم

فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ولان حق الشفعة معقول بدءا عن سنن القياس لما فيه

من تملك المال على الغير من غير رضاه وقد ورد الشرع به فيما لم يقسم وهذا ليس في معناه

لان مؤنة القسمة تلزمه في الاصل دون الفرع ولنا ما روينا ولان ملكه متصل بملك الدخيل

اتصال تأبيد وقرار فيثبت لحق الشفعة عند وجود المعاوضة بالمال اعتبارا بمورد الشرع

كتاب الشفعة

# كتاب الشفعة

وهذا الان الاتصال على هذه الصفة انما انتصب سببا فيه لدفع ضرر الجوار اذ هو مادة المضار
جواب عن قوله فهو ليس في معناه ١٢ ..... اي الاتصال الى البيد والقرار ١٢ اي في مورد الشرع ١٢ ع
على ما عرف وقطع هذه المادة بتملك الاصيل اولى لان الضرر في حقه بازعاجه عن خطة اباثه
الشفيع ١٢ ازعاج جنبانيدن وبر خيزانيدن ١٢ م
اقوى وضرر القسمة مشروع لا يصلح علة لتحقيق ضرر غيره واما الترتيب فللقول له عليه السلام
الشريك احق من الخليط والخليط احق من الشفيع فالشريك في نفس المبيع والخليط في حقوق
المبيع والشفيع هو الجار ولان الاتصال بالشركة في المبيع اقوى لانه في كل جزء وبعده الاتصال في
دليل عقلي على الترتيب ١٢
الحقوق لانه شركته في مرافق الملك والترجيح يتحقق بقوة السبب ولان ضرر القسمة ان لم يصلح علة
صلح مرجحا قال ليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط في الرقبة لما ذكرنا انه
اي القدوري في مختصره
مقدم قال فان سلم فالشفعة للشريك في الطريق فان سلم اخذها الجار لما بينا من الترتيب والمراد
بهذا الجار الملاصق وهو الذي على ظهر الدار المشفوعة وبابه في سكة اخرى وعن ابي يوسف ان مع
الجار ١٢ احتراز عن الجار المقابل ١٢ ك في غير ظاهر الرواية ١٢ ع
وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم او استوفى لانهم محجوبون به ووجه الظاهر ان السبب قد
اي الاتصال ١٢ فلا فرق اذ ذاك بين الاخذ والتسليم ١٢
تقرر في حق الكل الا ان للشريك حق التقدم فاذا سلم كان لمن يليه بمنزلة دين الصحة مع دين
في الرتبة ١٢
المرض في الشريك في المبيع قد يكون في بعض منها كما في منزل معين من الدار او جدار معين منها
مثل ان يكون في دار كبيرة بيوت وفي بيت منها شركة ١٢ ع دار ١٢
وهو مقدم على الجار في المنزل وكذا على الجار في بقية الدار في اصح الروايتين عن ابي يوسف رح لان
والرواية الاخرى انه والجار في بقية الدار سواء ١٢ ع
اتصاله اقوى والبقعة واحدة ثم لابد ان يكون الطريق او الشرب خاصا حتى تستحق الشفعة
لان كل الدار واحد ١٢
بالشركة فيه فالطريق الخاص ان لا يكون نافذا والشرب الخاص ان يكون نهرا لا تجري
اي في الخاص ١٢
فيه السفن وما تجري فيه فهو عام وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وعن ابي يوسف رح
قبيل اريد به اصغر السفن ١٢ ك
ان الخاص ان يكون نهرا يسقى منه قراحان او ثلثة وما زاد على ذلك فهو عام
اربستانان او ثلثة ١٢ ك

فان كانت سكة غير نافذة ينشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة فبيعت دار في

مستطيلة ١٢ حالية ١٢

السفلى فلاهلها الشفعة خاصة دون اهل العليا وان بيعت في العليا فلاهل السكتين و

المشعبة ١٢ ك

المعنى ما ذكرنا في كتاب ادب القاضي ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر اصغر منه فهو على

وجه ١٢

قياس الطريق فيما بيناه قال ولا يكون الرجل بالجذوع على الحائط شفيع شركة ولكنه

اي المصنف ١٢ عفي

شفيع جوار لان العلة هي الشركة في العقار وبوضع الجذوع لا يصير شريكا في الدار لانه

جار ملازق قال والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار جار لما بينا قال واذا اجتمع

اي محمد في جوامع الجوامع ١٢ عفي

الشفعاء فالشفعة بينهم على عدد رؤسهم ولا يعتبر اختلاف الاملاك وقال

الشافعي رح هي على مقادير الانصباء لان الشفعة من مرافق الملك الا يرى انها تكمل بكمال المنفعة

اي منافع

فاشبه الزرع والغلة والولد والثمرة ولنا انهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال فيستوون

في الاستحقاق الا يرى انه لو انفرد واحد منهم استحق كمال الشفعة وهذا لان سبب الكثرة

الاتصال نوذن بكثرة العلة والترجح يقع بقوة في الدليل لا بكثرته ولا قوة ههنا لظهور الاخر في

اي اظهر مشفوع

بمقابلته وتملك ملك غيره لا يجعل ثمرة من ثمرات ملكه بخلاف الثمرة واشباهها ولو اسقط

اي اي من شفيع ١٢ اذ بالملك اورد على غير لانه لا يتولد من ملكه ١٢

بعضهم حقه فهي للباقين في الكل على عدد هم لان الاسقاط للمزاحمة مع كمال السبب في حق كل

بالشفعة

منهم وقد انقطعت ولو كان البعض غيبا يقضي بها بين الحضور على عدد هم لان الغائب لعله لا يطلب

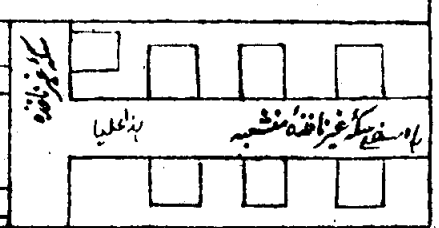
اي كما لو حضر الغائب حق قاله الزيلعي

وان قضى للحاضر بالجميع ثم حضر اخر يقضي له بالنصف ولو حضر ثالث فبثلث ما في يد كل واحد

تحقيقا للتسوية فلو سلم الحاضر بعد ما قضي له بالجميع لا يأخذ القادم الا النصف لان قضاء القاضي

بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن النصف بخلاف ما قبل القضاء قال والشفعة تجب بعقد البيع

## كتاب الشفعة




مستطيلة وهي غير نافذة ١٢ قوله فان كانت سكة غير نافذة الخ انظر هذا البحث في الهداية في الصفحة ١٤٤ ج ٣ حيث قال واذا كانت زائغة مستطيلة تنشعب منها زائغة

ومعناه بعد لا أنه هو السبب لان سببيتها الاتصال على ما بيناه والوجه فيه ان الشفعة انما تجب اذا رغب البائع عن ملك الدار والبيع يعرفها ولهذا يكتفي بثبوت البيع في حقه حتى يأخذها الشفيع اذا اقر البائع بالبيع وان كان المشتري يكذبه **قال** ويستقر بلا اشهاد ولا بد من طلب المواثبة لانه حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الاشهاد والطلب ليقيام دليل الرغبة فيه دون اعراضه عنه ولانه يحتاج الى اثبات طلبه عند القاضي وليمكنه بلا اشهاد **قال** وتملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها الحاكم لان الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل الى الشفيع الا بالتراضي او قضاء القاضي كما في الرجوع في الهبة وتظهر فائدة هذا فيما اذا مات الشفيع بعد الطلبين او باع داره المستحق بها الشفعة او بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل حكم الحاكم او تسليم المخاصم لا تورث عنه في الصورة الاولى وتبطل شفعته في الثانية ولا يستحقها في الثالثة لانعدام الملك له ثم قوله تجب بعقد البيع بيان انه لا يجب الا عند معاوضة المال بالمال على ما نبينه ان شاء الله تعالى والله سبحانه اعلم بالصواب

## باب طلب الشفعة والخصومة فيها

**قال** اذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة اعلم ان الطلب على ثلثة اوجه طلب المواثبة وهو ان يطلبها كما علم حتى لو بلغ الشفيع البيع ولم يطلب شفعته بطلت الشفعة لما ذكرنا لقوله عليه السلام الشفعة لمن واثبها ولو اخبر بكتاب الشفعة في اوله او في وسطه فيقرأ الكتاب الى آخره بطلت شفعته وعلى هذا عامة المشايخ رح وهو رواية عن محمد وعنه ان له مجلس العلم والروايتان في النوادر وبالثانية اخذ الكرخي لانه لما ثبت له خيار التملك لا بد له من زمان التامل كما في الخيرة ولو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله او لا حول ولا قوة الا بالله

---

ل قوله وعلى هذا عامة المشايخ الخ وفي جواهر الفتاوى ما يؤيده حيث صرح بوجوب الطلب على الفور وان عليه الفتوى قال في رد المحتار ..... وهذا القول مناسب لتسميته طلب المواثبة ..... والحاصل انه قد اختلف التصحيح في ذلك (بقية ٣٩١)

اوقال سبحان الله لاتبطل شفعته لان الاول حمدٌ على الخلاص من جواره والثاني تعجب منه
لقصد اضراره والثالث لافتتاح كلامه فلا يدل شيء منه على الاعراض وكذا اذا قال صار ابتاعها
وبكم بيعت لانه يرغب فيها بثمن دون ثمن ويرغب عن مجاورة بعض دون بعض والمراد بقوله
في الكتاب اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة طلبُ المواثبة ولا شهادةَ فيه ليس بلازم
انما هو لنفي التجاحد والتقييد بالمجلس اشارة الى ما اختاره الكرخي ويصح الطلب بكل لفظ
يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت الشفعة لو اطلبها او انا طالبها لان العبرة للمعنى واذا بلغ
الشفيع بيع الدار لم يجب عليه الاشهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان او واحد عدل عند
ابي حنيفة رح وقالا يجب عليه ان يشهد اذا اخبره واحدٌ حرًّا كان او عبدًا صبيًّا كان او امرأة اذا كان المخبر حقًّا
واصل الاختلاف في عزل الوكيل وقد ذكرناه بدلائله واخوانه فيما تقدم وهذا بخلاف المخبرة اذا اخبرت
عنده لانه ليس فيه الزام حكم وبخلاف ما اذا اخبره المشتري لانه خصم فيه والعدل غير معتبرة
في الخصوم والثاني طلب التقرير والاشهاد لانه محتاج اليه لاثباته عند القاضي على ما ذكرنا ولا يمكنه
الاشهاد ظاهرًا على طلب المواثبة لانه على فور العلم بالشراء فيحتاج بعد ذلك الى طلب الاشهاد
والتقرير وبيانه ما قال في الكتاب ثم ينهض منه يعني من المجلس ويشهد على البائع ان كان المبيع
في يده معناه لم يسلمه الى المشتري او على المبتاع او عند العقار فاذا فعل ذلك استقرت شفعته
وهذا لان كل واحد منهما خصم فيه لان للاول اليد وللثاني الملك وكذا يصح الاشهاد عند المبيع
لان الحق متعلق به فان سلم البائع المبيع لم يصح الاشهاد عليه لخروجه عن ان يكون خصما اذ لا يد له
ولا ملك فصار كالاجنبي في صورة هذا الطلب ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها

(البقية ٣٩٠) ولكن قول جواهر الفتاوى وعليه الفتوى ترجيح صريح مع كونه ظاهر الرواية فيقدم على ترجيح المتون بمشيهم على انه لا نه صحفي اقول واما مجمعية المجلة فلم ترجح صريحا احد القولين ولكن يستفاد من لفظة في الحال الواردة في متن هذه المادة اختيار القول الاول تبعا للخانية وجواهر الفتاوى ١٢ شرح المجلة لسليم رستم ص ٧٧٧

وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهد واعلى ذلك وعن ابي يوسف انه يشترط تسمية المبيع وتحديده لان المطالبة لا تصح الا في معلوم والثالث طلب الخصومة والتملك وسنذكر كيفيته من بعد ان شاء الله تعالى **قال** ولا تسقط الشفعة بتاخير هذا الطلب عند ابي حنيفة رح وهو رواية عن ابي يوسف قال محمد رح ان تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت وهو قول زفر رح معناه اذا تركها من غير عذر وعن ابي يوسف انه اذا ترك المخاصمة في مجلس من مجالس القاضي تبطل شفعته لانه اذا مضى مجلس من مجالسه ولم يخاصم فيها اختيارا دل ذلك على اعراضه وتسليمه وجه قول محمد انه لو لم يسقط بتاخير الخصومة منه ابدا يتضرر به المشتري لانه لا يمكنه التصرف حذرا نقضه من جهة الشفيع فقدرناه بشهر لانه اجل وما دونه عاجل على ما مر في الايمان ووجه قول ابي حنيفة وهو ظاهر المذهب عليه الفتوى ان الحق متى ثبت واستقر لا يسقط الا باسقاطه وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق وما ذكر من الضرر يشكل بما اذا كان غائبا ولا فرق في حق المشتري بين الحضر والسفر ولو علم انه لم يكن في البلدة قاض لا تبطل شفعته بالتاخير بالاتفاق لانه لا يتمكن من الخصومة الا عند القاضي فكان عذرا **قال** واذا تقدم الشفيع الى القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فان اعترف بملكه الذي يشفع به والا كلفه باقامة البينة لان اليد ظاهر محتمل فلا تكفي لاثبات الاستحقاق قال يسأل القاضي المدعي قبل ان يقبل على المدعى عليه عن موضع الدار وحدودها لانه ادعى حقا فيها فصار كما اذا ادعى رقبتها واذا بين ذلك يسأله عن سبب شفعته لاختلاف اسبابها فان قال انا شفيعها بدار لي تلاصقها الآن تقبل دعواه على ما قاله الخصاف رح وذكر

---

كتاب الشفعة

ان تركها شهرا الخ قال ... الاشهاد ... الخصومة ... الطلب ... الشفيع ... الاسقاط ... القاضي ... المدعي ... الدار ... الشفيع ... والفتوى على قول محمد رح مجمع الانهر ص ٥٧٤ ج ٢

في الفتاوى تحديد هذه الدار التي يشفع بها ايضا وقد بيناه في الكتاب الموسوم بالتجنيس والمزيد

قال فان عجز عن البينة استحلف المشتري بالله ما يعلم ان ملك المدعي الذي ذكره مما يشفع به

معناه بطلب الشفيع لانه ادعى عليه معنى لو اقر به لزمه ثم هو استحلاف على ما في يد غيره فيحلف على العلم

فان نكل وقامت للشفيع بينة ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها وثبت الجوار فبعد ذلك سأله

القاضي يعني المدعى عليه هل ابتاع ام لا فان انكر الابتياع قبل للشفيع اقم البينة لان الشفعة

لا تجب الا بعد ثبوت البيع وثبوته بالحجة قال فان عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع

او بالله ما استحق عليه في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكره فهذا على الحاصل والاول على

السبب وقد استوفينا الكلام فيه في الدعوى وذكرنا الاختلاف بتوفيق الله وانما يحلفه على البتات

لانه استحلاف على فعل نفسه وعلى ما في يده اصالة وفي مثله يحلف على البتات قال وتجوز المنازعة

في الشفعة وان لم يحضر الشفيع الثمن الى مجلس القاضي فاذا قضى القاضي بالشفعة لزمه احضار الثمن

وهذا ظاهر رواية الاصل وعن محمد انه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن وهو رواية الحسن عن

ابي حنيفة رح لان الشفيع عساه يكون مفلسا فيتوقف القضاء على احضاره حتى لا يتوى مال

المشتري وجه الظاهر انه لا ثمن له عليه قبل القضاء ولهذا لا يشترط تسليمه فكذا لا يشترط

احضاره واذا قضى له بالدار فللمشتري ان يحبسها حتى يستوفي الثمن وينفذ القضاء عند

محمد ايضا لانه فصل مجتهد فيه ووجب عليه الثمن فيحبس فيه فلو اخر اداء الثمن بعدما قال له

ادفع الثمن اليه والا تبطل شفعتك لانها تأكدت بالخصومة عند القاضي قال وان حضر

الشفيع البائع والمبيع في يده فليس له ان يخاصمه في الشفعة لان اليد له وهي يد

مستحقة ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة
ل بتاوان على البائع ١٢ اضافية
على البائع ويجعل العهدة عليه لان الملك للمشتري واليد للبائع والقاضي يقضي بهما للشفيع
اي باليد والملك ١٢
فلا بد من حضورهما بخلاف ما اذا كانت الدار قد قبضت حيث لا يعتبر حضور البائع لانه صار
اجنبيا اذ لا يبقى له يد ولا ملك وقوله فيفسخ البيع بمشهد منه اشارة الى علة اخرى وهي ان
البيع في حق المشتري اذا كان ينفسخ لا بد من حضوره ليقضي بالفسخ عليه ثم وجه هذا الفسخ المذكور
مزورا بمشهد من البيع يفسخ قاض ١٢
ان ينفسخ في حق الاضافة لامتناع قبض المشتري بالاخذ بالشفعة وهو يوجب الفسخ الا انه يبقى
اي بسبب اخذ شفيع الدار بالشفعة
اصل البيع لتعذر انفساخه لان الشفعة بناء عليه ولكنه تتحول الصفقة اليه ويصير كانه هو
الذي صدر من البائع ١٢
المشتري منه فلهذا يرجع بالعهدة على البائع بخلاف ما اذا قبضه المشتري فاخذه
اي تاوان
من يده حيث تكون العهدة عليه لانه تم ملكه بالقبض في الوجه الاول امتنع قبض المشتري
اي ان ملك المشتري بالقبض تم ملكه
وانه يوجب الفسخ وقد طولنا الكلام فيه في كفاية المنتهى بتوفيق الله تعالى **قال** ومن اشترى دارا
اي القدوري ١٢ عينى
لغيره فهو الخصم للشفيع لانه هو العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه **قال**
١٢ عينى العقار اي
الا ان يسلمها الى الموكل لانه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل وهذا لان الوكيل
لا يجبر
كالبائع من الموكل على ما عرف فتسليمه اليه كتسليم البائع الى المشتري فتصير الخصومة
وكيل ١٢ موكل ١٢
معه الا انه مع ذلك قائم مقام الموكل فيكتفي بحضوره في الخصومة قبل التسليم وكذا اذا كان
موكل ١٢ وكيل ١٢
البائع وكيل الغائب فللشفيع ان يأخذها منه اذا كانت في يده لانه عاقد وكذا اذا كان البائع
١٢ اي هو الوصي للشفيع الخصم يكون اي
وصي الميت فيما يجوز بيعه لما ذكرنا **قال** واذا قضى للشفيع بالدار ولم يكن رآها فله خيار الرؤية
العاقد ١٢ من المذهب اي القدوري ١٢ عيني
وان وجد بها عيبا فله ان يردها وان كان المشتري شرط البراءة منه لان الاخذ بالشفعة
وصلية ١٢ حبيب ١٢



ل قوله ويجعل العهدة عليه الخ (ويجعل العهدة) اي حقوق العقد كضمان الدرك وتسليم العقار والصك القديم ١٢ مجمع الانهر ص ٢٧٤٧٦

بمنزلة الشراء لانه يرى منه مبادلة المال بالمال فيثبت فيه الخياران كما في الشراء ولا يسقط بشرط البراءة
خيار الرؤية وخيار العيب ١٢ — المشتري ١٢ — الخيار ١٢

من المشتري ولا بموبيه لانه ليس بنائب عنه فلا يملك اسقاطه **فصل** في الاختلاف
مشتري ١٢ — المشتري ١٢

**قال** وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري لان الشفيع يدعي استحقاق الدار
اي القدوري ١٢ يعني

عليه عند نقد الاقل وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه ولا يتحالفان لان الشفيع ان كان يدعي
مشتري ١٢

عليه استحقاق الدار فالمشتري لا يدعي عليه شيئا التخيير بين الترك والاخذ لانه نقص ههنا فلا يتحالفان
مشتري ١٢ عند نقد اقل الثمنين ١٢ لانه لا يجب له على الشفيع شئ حتى يحلف الشفيع ١٢ نهاية

**قال** ولو اقاما البينة فالبينة للشفيع عند ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف رح البينة بينة
اي القدوري ١٢ يعني

المشتري لانها اكثر اثباتا فصار كبينة البائع والوكيل والمشتري من العدد ولهما انه لا تنافي بينهما
يجب على الشفيع للمشتري ثمن مثله

فيجعل كان الموجود بيعان وللشفيع ان يأخذ بايهما شاء وهذا بخلاف البائع مع المشتري لانه لا يتوالى
ولو اشترى مرتين مرة بالف ومرة بالفين كان للشفيع ان يأخذ بايهما شاء ١٢ كافي — اي بينة المشتري — اي بينة الوكيل

بينهما عقدان لان الاول انفسخ ولهذا الفسخ لا يظهر في حق الشفيع وهو التخيير لبينة الوكيل
فان الفسخ يكون بين العاقدين والشفيع ثالثهما ١٢

لانه كالبائع والموكل كالمشتري منه كيف وانهما ممنوعة على ما روي عن محمد رح وأما للمشتري
القياس يرجح يكون اي حالية ١٢ اذا اختلفا القديم والمالك من العود المشتري اي

من العدد وقلنا ذكر في السير الكبير ان البينة بينة المالك القديم فلنا ان نمنع وبعد التسليم
الاول لا يصح متعذر التوفيق باعتبار ان فذلك للمشتري ان البينة ليس اي

نقول لا يصح الثاني هنالك الا بفسخ الاول اما ههنا بخلافه ولان بينة الشفيع ملزمة وبينة
اي بيع ثاني في قول ابي حنيفة ومحمد رح وفي قول ابي يوسف رح الاول اي بيع الثاني ١٢ اي على الشفيع والمشتري

المشتري غير ملزمة والبينات للالزام **قال** واذا ادعى المشتري ثمنا وادعى
اي القدوري ١٢ يعني

البائع اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قاله البائع وكان ذلك حطا عن المشتري
كحط الزيادة ١٢

وهذا لان الامر ان كان على ما قال البائع فقد وجبت الشفيعة به وان كان على ما قال
المشتري فقد حط البائع بعض الثمن وهذا الحط يظهر في حق الشفيع على ما نبين
ان شاء الله تعالى ولان التملك على البائع بايجابه فكان القول قوله في مقدار الثمن
الآتي في فصل ١٢ تابع ١٢

## كتاب الشفعة

**الشفعة** استحقاق الشقص المشفوع فيما يقسم بما سيأتي بالبيع بما سيأتي وهي ثابتة
بالسنة والاجماع والمعقول اما السنة فقوله عليه السلام الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود
وصرفت الطرق فلا شفعة وقوله عليه السلام الشفعة كحل العقال والاجماع ظاهر والمعقول
ان الانسان قد يبتلى بسوء مجاورة من لا يوافقه فيحتاج الى دفع الضرر عن نفسه بالشفعة
وقد يكون في مجاورة من يوافقه فيحتاج الى جلب المنفعة لنفسه بالشفعة ليدفع الضرر عن
جاره الذي يخاف ضرره بعد جاره الذي يرجو منفعته وقد يكون له ملك متفرق فيشتري
بقعة الى جنب احدى قطعاته ليجمع بين القطعات بالشفعة فيتخلص من ضرر الشركة
وسوء المشاركة وقد يكون له بستان فيشتري بقعة الى جنبه ليوسعه بالشفعة فيتوفر
عليه منفعة البستان فكان مشروعا لدفع الضرر وجلب المنفعة وهو معنى قوله عليه السلام
الشفعة كحل العقال

**قال** الشفعة واجبة للشريك الذي لم يقاسم ثم للشريك الخليط في نفس الطريق ثم
للجار الملاصق

**قال** الشفعة واجبة للشريك الذي لم يقاسم لقوله عليه السلام الشفعة فيما لم يقسم
وهذا نص في الباب ولان القسمة افراز حق كل واحد منهما عن حق صاحبه وتمييز احد
النصيبين عن الآخر فلا يكون القاسم بائعا من وجه ولا مشتريا من وجه فلا يثبت حق
الشفعة لاحد على الآخر **قال** ثم للشريك الخليط في نفس الطريق لان حقوق الطريق
لا تقسم فكان كل واحد منهما خليطا في الطريق **قال** ثم للجار الملاصق لان الجار
قد يلحقه ضرر من جهة جاره فيحتاج الى دفع الضرر عن نفسه بالشفعة

**قال** ولا شفعة للذمي على المسلم لان الشفعة تثبت على خلاف القياس لما فيها من
ابطال ملك المشتري وانما ثبتت في حق المسلم بالنص فلا يثبت في حق الذمي لانه ليس
من اهل النصرة

**قال** ولا شفعة للمكاتب لانه عبد ما بقي عليه درهم ولا شفعة للمدبر وام الولد
والمعتق بعضه لانهم عبيد

**قال** ولا شفعة للشريك الا في العقار خاصة لان الشفعة انما ثبتت على خلاف القياس
لما فيها من ابطال ملك المشتري فلا يثبت الا في العقار الذي يدوم ويمكن ضبطه
بالحدود والشهود

**قال** ولا شفعة في بناء ولا شجر الا تبعا للارض لان البناء والشجر لا يدومان
دوام الارض فان الغالب ان البناء يبنى للقلع والشجر يغرس للقطع فلا يكون العقار
الا بالارض

**قال** ولا شفعة في ممر ولا شرب لان الممر لا يمكن ضبطه بالحدود والشرب يختلف
باختلاف الاراضي والاشجار

**قال** ولا شفعة في بئر ولا فحل النخل لانه لا يمكن ضبطه بالحدود والشهود
لاختلاف الناس في مقدار حاجتهم الى الماء

**قال** ولا شفعة في رحى الماء والسفن لانها منقولة

**قال** ولا شفعة في الطريق اذا بيعت لان حق الشفعة لا يثبت في المنقول

**قال** ولا شفعة في بيت في دار ولا في دار صغيرة لان الشفعة لا تجب الا في عقار
يقسم ويمكن ضبطه بالحدود والشهود وهذا لا يمكن ضبطه بالحدود لان حدوده حدود
الدار

**قال** ولا شفعة في بيت في سكة غير نافذ الا لاهل السكة لان حق الشفعة لا يثبت
الا للشريك في نفس الطريق او للجار الملاصق وهذا ليس بشريك في نفس الطريق
ولا بجار ملاصق

**قال** ولا شفعة في بيت في دار ولا في حانوت في رحبة لان حق الشفعة لا يثبت
الا للشريك في نفس الدار او للجار الملاصق وهذا ليس بشريك في نفس الدار ولا
بجار ملاصق

**قال** ولا شفعة في طريق ممهد اذا بيع مع الدار لان حق الشفعة لا يثبت الا للشريك
في نفس الطريق او للجار الملاصق وهذا ليس بشريك في نفس الطريق ولا بجار ملاصق

**قال** ولا شفعة في بناء ولا شجر الا تبعا للارض لان البناء والشجر لا يدومان
دوام الارض فان الغالب ان البناء يبنى للقلع والشجر يغرس للقطع فلا يكون العقار
الا بالارض

**قال** ولا شفعة في بئر ولا فحل النخل لانه لا يمكن ضبطه بالحدود والشهود
لاختلاف الناس في مقدار حاجتهم الى الماء

**قال** ولا شفعة في رحى الماء والسفن لانها منقولة

**قال** ولا شفعة في الطريق اذا بيعت لان حق الشفعة لا يثبت في المنقول

**قال** ولا شفعة في بيت في دار ولا في حانوت في رحبة لان حق الشفعة لا يثبت
الا للشريك في نفس الدار او للجار الملاصق وهذا ليس بشريك في نفس الدار ولا
بجار ملاصق

**قال** ولا شفعة في طريق ممهد اذا بيع مع الدار لان حق الشفعة لا يثبت الا للشريك
في نفس الطريق او للجار الملاصق وهذا ليس بشريك في نفس الطريق ولا بجار ملاصق

---

له قوله ولو اقاما البينة فالبينة للشفيع الخ الترجيح على قول الطرفين كما في شرح المجلة ويخرج عن هذا الاصل مسائل منها اختلاف الشفيع والمشتري في قدر الثمن بأن قال المشتري اشتريتها بالف وقال الشفيع اشتريتها بالفين فالبينة بينة الشفيع اذ لو لم تقبل بينته لم يأخذ بالفين على ما يشهد عليه البينتان ومنها اختلاف البائع والمشتري في مقدار الثمن فان البينة بينة البائع لانه يثبت الزيادة ومنها اختلاف البائع والمشتري في قدر المبيع فان البينة بينة المشتري لانه يثبت الزيادة ومنها اختلاف البائع والمشتري في شرط من الشروط فان البينة بينة من يثبت الشرط ومنها اختلاف البائع والمشتري في الاجل فان البينة بينة من يثبت الاجل ومنها اختلاف البائع والمشتري في الرهن والكفيل فان البينة بينة من يثبت الرهن والكفيل ومنها اختلاف البائع والمشتري في الخيار فان البينة بينة من يثبت الخيار ومنها اختلاف البائع والمشتري في الاجارة فان البينة بينة من يثبت الاجارة ومنها اختلاف البائع والمشتري في الاقالة فان البينة بينة من يثبت الاقالة ومنها اختلاف البائع والمشتري في الهلاك فان البينة بينة من يثبت الهلاك ومنها اختلاف البائع والمشتري في الاستحقاق فان البينة بينة من يثبت الاستحقاق ومنها اختلاف البائع والمشتري في العيب فان البينة بينة من يثبت العيب ومنها اختلاف البائع والمشتري في التسليم فان البينة بينة من يثبت التسليم ومنها اختلاف البائع والمشتري في الاستيفاء فان البينة بينة من يثبت الاستيفاء ومنها اختلاف البائع والمشتري في الابراء فان البينة بينة من يثبت الابراء ومنها اختلاف البائع والمشتري في الحوالة فان البينة بينة من يثبت الحوالة ومنها اختلاف البائع والمشتري في الصلح فان البينة بينة من يثبت الصلح ومنها اختلاف البائع والمشتري في الشركة فان البينة بينة من يثبت الشركة ومنها اختلاف البائع والمشتري في الوكالة فان البينة بينة من يثبت الوكالة ومنها اختلاف البائع والمشتري في الوصاية فان البينة بينة من يثبت الوصاية ومنها اختلاف البائع والمشتري في الرجوع عن الشهادة فان البينة بينة من يثبت الرجوع ومنها اختلاف البائع والمشتري في الزيادة فان البينة بينة من يثبت الزيادة ١٢ تمت ترجمه

ما بقيت مطالبته فيأخذ الشفيع بقوله **قال** والمدعى للبائع الاكثر يتحالفان ويترادان وايهما
نكل ظهران الثمن ما يقوله الآخر فيأخذها الشفيع بذلك وان حلفا يفسخ القاضي البيع على ما عرف
ويأخذها الشفيع بقول البائع لان فسخ البيع لا يوجب بطلان حق الشفيع **قال** وان كان قبض الثمن
اخذ بما قال المشتري ان شاء ولم يلتفت الى قول البائع لانه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج
هو من البين وصار كالاجنبي وبقي الاختلاف بين المشتري والشفيع وقد بيناه **ولو كان** نقد الثمن
غير ظاهر فقال البائع بعت الدار بالف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بالف لانه لما بدأ بالاقرار بالبيع
تعلقت الشفعة به فبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد اسقاط حق الشفيع فيرد عليه **ولو قال**
قبضت الثمن وهو الف لم يلتفت الى قوله لان بالاول وهو الاقرار بقبض الثمن خرج من البين وسقط
اعتبار قوله في مقدار الثمن **فصل** فيما يؤخذ به المشفوع **قال** واذا حط البائع عن المشتري
بعض الثمن يسقط ذلك عن الشفيع وان حط جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع لان حط البعض
يلتحق باصل العقد فيظهر في حق الشفيع لان الثمن ما بقي وكذا اذا حط بعد ما اخذها
الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر بخلاف حط الكل لانه لا يلتحق
باصل العقد بحال وقد بيناه في البيوع وان زاد للمشتري البائع لم تلزم الزيادة في حق الشفيع
لان في اعتبار الزيادة ضررا بالشفيع لاستحقاقه الاخذ بما دونها بخلاف الحط لان فيه
منفعة له ونظير الزيادة اذا جدد العقد باكثر من الثمن الاول لم يلزم الشفيع حتى كان له
ان يأخذها بالثمن الاول لما بينا كذا هذا **قال** ومن اشترى دارا بعرض اخذها
الشفيع بقيمته لانه من ذوات القيم وان اشتراها بمكيل او موزون اخذها بمثله



بقوله وقد بيناه في البيوع الخ حيث قال وفي الشفعة حتى يأخذ بما بقي في الحط واما كان للشفيع ان يأخذ بدون الزيادة لما في الزيادة من ابطال حقه الثابت فلا يملكانه ١٢ الهداية ص ٣٧٨ ج ٣

لانهما من ذوات الامثال وهذا لان الشرع اثبت للشفيع ولاية التملك على المشتري بمثل ما ملكه

فيراعى بالقدر الممكن كما في الاتلاف والعددي المتقارب من ذوات الامثال وان باع عقارا

فان كان له مثل صورة ملكه به والا فالمثل من حيث المالية وهو القيمة ١٢ ع

بعقار اخذ الشفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر لانه بدله وهو من ذوات القيم فيأخذه

اى لان كل واحد منهما بدل الآخر ١٢

بقيمته **قال** واذا باع بثمن مؤجل فللشفيع الخيار ان شاء اخذها بثمن حال وان شاء صبر

اى القدوري ١٢ منه

حتى ينقضي الاجل ثم يأخذها وليس له ان يأخذها في الحال بثمن مؤجل وقال زفر له ذلك وهو قول

مبيع

الشافعي في القديم لان كونه مؤجلا وصف في الثمن كالزيافة والاخذ بالشفعة به فيأخذه باصله وصفه

ثمن ١٢ يقال دين مؤجل ودين حال ١٢ نهاية

كما في الزيوف ولنا ان الاجل انما يثبت بالشرط ولا شرط فيما بين الشفيع والبائع او المبتاع وليس الرضاء

بدر ١٢ ج ٣ ق ٦ ق ١٤ ج ٢ ق ١٥ ج ٢ ق ١١ ج ٢ ق ٩

به في حق المشتري رضاء به في حق الشفيع لتفاوت الناس في الملاءة وليس الاجل وصف الثمن لانه حق

بفتح الميم وهو مصدر لوا الرجل بالضم ١٢ ع اى الاجل ١٢

المشتري لو كان وصفا له لتبعه فيكون حقا للبائع كالثمن فصار كما اذا اشترى شيئا بثمن مؤجل ثم

الاجل ١٢ الاجل ١٢

ولاه غيره لا يثبت الاجل الا بالذكر كذا هذا ثم ان اخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري

اى باعه بالتولية ١٢ في حقه ١٢

لما بينا من قبل فان اخذها من المشتري رجع البائع على المشتري بثمن مؤجل كما كان لان الشرط الذي جرى بينهما

ا ر ج ٢ ق ١٢ ج ٢ ق ٩

لم يبطل باخذ الشفيع فبقي موجبه فصار كما اذا باعه بثمن حال وقد اشتراه مؤجلا وان اختار الانتظار له

اى القضاء ١٢ الاجل ١٢ اى الرجوع ١٢

ذلك لان له ان لا يلتزم زيادة الضرر من حيث النقدية وقوله في الكتاب وان شاء صبر حتى ينقضي الاجل

اى القدوري ١٢

مراده الصبر عن الاخذ اما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عند ابي حنيفة ومحمد رح

طلب ١٢ الشفعة ١٢

خلافا لقول ابي يوسف الآخر لان حق الشفعة انما يثبت بالبيع والاخذ يتراخى عن الطلب وهو متمكن

دليل للطرفين ١٢ اى عند العلم به ١٢ ع

من الاخذ في الحال بان يؤدي الثمن حالا فيشترط الطلب عند العلم بالبيع **قال** واذا اشترى ذمي

اى القدوري ١٢ عيني

بخمر او خنزير وشفيعها ذمي اخذها بمثل الخمر وقيمة الخنزير لان هذا البيع مقضي بالصحة



ا قوله بطلت شفعته عند ابي حنيفة ومحمد رح الخ الفتوى على قول الطرفين كما اشار اليه صنيع الهداية وصرح في شرح المجلة ان الشفيع لو اخر طلب التمليك بعد الاشهاد بلا عذر شرعي يسقط حق شفعته وهذا صريح في انه لو كان (بقية ٣٩٨)

فيما بينهم في حق الشفعة يعم المسلم والذمي الخمر لهم كالخل لنا والخنزير كالشاة فيأخذ في الأول بالمثل

والثاني بالقيمة **قال** وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر والخنزير اما الخنزير فظاهر وكذا الخمر

لامتناع التسليم والتسلم في حق المسلم فالتحق بغير المثلي وان كان شفيعها مسلما فهو مخير ان اخذ المسلم

نصفها بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بنصف مثل الخمر اعتبارا للبعض بالكل فلو سلم الذمي اخذها بنصف

قيمة الخمر لعجزه عن تمليك الخمر وبالاسلام يتأكد حقه لان يبطل فصار كما اذا اشتراها بكر من بكر فللشفيع

بعد انقطاع يأخذها بقيمة الرطب كذا هذا **فصل قال** واذا بنى المشتري او غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة

فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس وان شاء كلف المشتري قلعه وعن ابي يوسف انه

لا يكلف القلع ويخير بين ان يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس وبين ان يترك وبه قال الشافعي لان

عنده له ان يقلع ويعطى قيمة البناء لابي يوسف انه محق في البناء لانه بناه على ان الدار ملكه

والتكليف بالقلع من احكام العدوان وصار كالموهوب له والمشتري شراء فاسد او كما اذا زرع

المشتري فانه لا يكلف القلع وهذا لان في ايجاب الاخذ بالقيمة دفعا على الضررين يتحمل الادنى فيصار اليه

ووجه ظاهر الرواية انه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق

فينقض كالراهن اذا بنى في المرهون وهذا لان حقه اقوى من حق المشتري لانه يتقدم عليه ولهذا ينقض

بيعه وهبته وغيره من تصرفاته بخلاف الصبي والشراء الفاسد عند ابي حنيفة رح لانه حصل

بتسليط من جهة من له الحق ولان حق الاسترداد فيهما ضعيف ولهذا لا يبقى بعد البناء وهذا الحق يبقى

فلا معنى لايجاب القيمة كما في الاستحقاق والزرع يقلع قياسا واستحسانا لان له نهاية

معلومة ويبقى بالاجر ليس فيه كثير ضرر وان اخذه بالقيمة يعتبر قيمته مقلوعا كما بيناه في الغصب

ولو اخذها الشفيع فبنى فيها او غرس ثم استحقت رجع بالثمن لانه تبين انه اخذ ما بغير حق
هذا لفظ القدوري ١٢ عيني
فكلمة حق الشفيع القلع فتقلع ١٢ زيلعي

ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لا على البائع ان اخذها منه ولا على المشتري ان اخذها منه وتمن
اي بالنقص بالقلع ١٢ زيلعي

ابي يوسف انه يرجع لانه متملك عليه فنزل منزلة البائع والمشتري والفرق على ما هو المشهور
قيمة البناء والغرس ايضا ١٢ ع

ان المشتري مغرور من جهة البائع ومسلط عليه من جهته ولا غرور ولا تسليط في حق الشفيع
على البناء والغرس ١٢ ع

من المشتري لانه مجبور عليه **قال** واذا انهدمت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بغير
اي القدوري ١٢ عيني

فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن لان البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع من
غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن بما لم يصر مقصودا ولهذا يبيعهما مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة
بالاكمال على ما بحثي ١٢ من غير بيان ١٢ زيلعي

بخلاف ما اذا غرق نصف الارض حيث يأخذ الباقي بحصته لان الفائت بعض الاصل **قال** وان شاء ترك
الشفيع ١٢ اي القدوري ١٢ عيني

لان له ان يمتنع عن تملك الدار بماله **قال** وان نقض المشتري البناء قبل للشفيع ان شئت فخذ العرصة
شفيع ١٢ اي القدوري ١٢ عيني ونقض الاجنبي كنقض المشتري ١٢ زيلعي

بحصتها وان شئت فدع لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شيء من الثمن بخلاف الاول لان
بالضم بناي شكسته بازكرديده ١٢ من

الهلاك بآفة سماوية وليس للشفيع ان يأخذ النقض لانه صار مفصولا فلم يبق تبعا **قال** ومن
ابتاع ارضا وعلى نخلها ثمر اخذها الشفيع بثمرها ومعناه اذا ذكر الثمر في البيع لانه لا يدخل من غير ذكر
في البيع ١٢

وهذا الذي ذكره استحسان وفي القياس لا يأخذه لانه ليس بتبع الا يرى انه لا يدخل في البيع من غير
ذكر فاشبه المتاع في الدار وجه الاستحسان انه باعتبار الاتصال صار تبعا للعقار كالبناء في الدار
وما كان مركبا فيه فيأخذه الشفيع **قال** وكذلك ان ابتاعها وليس في النخيل ثمر فاثمر في يد
اي قال الضعيف ١٢ عيني

المشتري يعني يأخذه الشفيع لانه مبيع بتبعية البيع سرى اليه على ما عرف في وله البيع
**قال** فان جذه المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر في الفصلين جميعا لانه لم يبق
جذ بريدن خرما از خرمابن ١٢ من

(بقية ٣٩٨) فاجره فعلى العكس المشفوع بناء او غرس فيه اشجارا فالشفيع بالخيار ان شاء تركه وان شاء تملك المشفوع
باعطاء ثمنه وقيمة الابنية والاشجار وليس له ان يجبر المشتري على قلع الابنية والاشجار -

بتعا للعقار وقت الاخذ حيث صار مفصولا عنه فلا ياخذه قال فى الكتاب فان جدّ المشترى
يعنى مختصر القدورى ١٢ ع

سقط عن الشفيع حصته قال رضى الله عنه وهذا جواب الفصل الاول لانه دخل فى البيع مقصودا
اى المصر ١٢ عينى ثمر ١٢

فيقابله شئ من الثمن اما فى الفصل الثانى ياخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن لان الثمر لم يكن
موجودا عنه العقد فلا يكون مبيعا الا تبعا فلا يقابله شئ من الثمن والله اعلم

## باب ما تجب فيه الشفعة وما لا تجب

**قال** الشفعة واجبة فى العقار وان كان مما لا يقسم وقال الشافعى رح لا شفعة فيما لا يقسم لان
اى القدورى ١٢ عينى ثابتة ١٢ وصليه ١٢

الشفعة انما وجبت دفعا لمؤنة القسمة وهذا لا يتحقق فيما لا يقسم ولنا قوله عليه السلام الشفعة فى
كل شئ عقار او ربع الى غير ذلك من العمومات ولان لشفعة سببها الاتصال فى الملك والحكمة
دفع ضرر سوء الجوار على ما مر وانه ينتظم القسمين ما يقسم وما لا يقسم وهو الحمام والرحى والبير
فى اوائل كتاب الشفعة ١٢ الرا والبا فى بيت الرحى ١٢ ع
والطريق **قال** ولا شفعة فى العروض والسفن لقوله عليه السلام لا شفعة الا فى ربع او حائط وهو حجة على
اى القدورى ١٢ عينى رواه جابر رضه عنه عليه السلام كذا قال الزيلعى فى تخريجه ١٢ حديث ١٢
ما لكه فى ما يجاب فى السفن ولان الشفعة انما وجبت لدفع ضرر سوء الجوار على الدوام والملك فى
المنقول لا يدوم حسب دوامه فى العقار فلا يلحق به وفى بعض نسخ المختصر ولا شفعة فى البناء والنخل
فان المنقول الشيرى ويباع عادة على حسب الحاجة ولا كذلك العقار ١٢ اى مختصر القدورى ١٢
اذا بيعت دون العرصة وهو صحيح مذكور فى الاصل لانه قرار له فكان نقليا وهذا بخلاف العلو حيث
بسوطى ١٢ اى البناء او النخل ١٢
يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة فى السفل اذ لم يكن طريق العلو فيه لانه بمالة من حق القرار
الرا والبا والتحتية ١٢
التحق بالعقار **قال** والمسلم والذمى فى الشفعة سواء للعمومات ولانهما يستويان فى السبب
والحكمة فيستويان فى الاستحقاق ولهذا يستوى فيه الذكر والانثى والصغير والكبير والباغى والعادل
والحر والعبد اذا كان ماذونا او مكاتبا **قال** واذا ملك العقار بعوض هو مال وجبت فيه الشفعة
العبد ١٢ اى القدورى ١٢ يعنى

لان امكن مراعاة شرط الشرع فيه هو التملك بمثل ما تملك به المشتري صورة او قيمة على ما مر قال ولا شفعة

في الدار التي يتزوج الرجل عليها او يخالع المرأة بها او يستاجر بها دارا او غيرها او يصالح بها عن دم عمد

او يعتق عليها عبدا لان الشفعة عندنا انما تجب في مبادلة المال بالمال المبنا وهذه الاعواض ليست

باموال فلا يجب الشفعة فيها اخذا من الشرع في قلب الموضوع وعند الشافعي رح تجب فيها الشفعة لان هذه

الاعواض متقومة عنده فامكن الاخذ بقيمتها اثبات لمثلها كما في البيع بالعرض بخلاف الهبة لانه لا عوض فيها

راسا وقوله ثباتي فيما اذا جعل شقصا من داره مهرا او ما يضاهيه لانه لا شفعة عنده الا في قول الشافعي رح

منافع البضع في النكاح وغيرها بعقد الاجارة ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا الدم في العتق غير متقوم

لان القيمة ما يقوم مقام غيره في المعنى الخاص المطلوب ولا يتحقق فيهما وعلى هذا اذا تزوجها بغير مهر ثم فرض لها

الدار مهرا لانه بمنزلة المفروض في العقد في كونه مقابلا بالبضع بخلاف ما اذا باعها بمهر المثل او بالمسمى لانه

مبادلة مال بمال ولو تزوجها على دار على ان تزد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة رح وقالا تجب

في حصة الالف لانه مبادلة مالية في حقه وهو يقول معنى البيع فيه تابع ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد

بشرط النكاح فيه فلا شفعة في الاصل فكذا في التبع ولان الشفعة شرعت في المبادلة المالية المقصودة

حتى ان المضارب اذا باع دارا وفيها ربح لا يستحق رب المال الشفعة في حصة الربح لكونه تابعا فيه

قال ان صالح عليها بانكار فان صالح عليها باقرار وجبت الشفعة قال رضي الله عنه هكذا

ذكر في اكثر نسخ المختصر والصحيح ويصالح عنها بانكار ومعناه له عليها لانه اذا صالح عنها بانكار بقي

الدار في يده فهو يزعم انها لم تزل عن ملكه وكذا اذا صالح عنها بسكوت لانه يحتمل انه بذل المال

افتداء لليمين وقطعا لشغب خصمه كما اذا انكر صريحا بخلاف ما اذا صالح عنها باقرار لانه معترف بالملك للمدعي وانما

---

١ قوله فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة الخ القول على قول الامام حيث قدم قوله صاحب ملتقى الابحر على هامش مجمع الانهر ص ٤٨١ ج ٢ وقواخر صاحب الهداية دليله وذان من الترجيحات كما علمت من قبل ١٢

# كتاب الشفعة

استفاده بالصلح فكان صبادلة مالية اما اذا صالح عليها باقرار او سكوت او انكار وجبت
الشفعة في جميع ذلك لانه اخذها عوضا عن حقه في زعمه اذ الم يكن من جنسه فيعامل بزعمه
قال ولا شفعة في هبة لما ذكرنا الا ان تكون بعوض مشروط لانه بيع انتهاء ولا بد من القبض وان
لا يكون الموهوب له عوضا شائعا لانه هبة ابتداء وقد قررناه في كتاب الهبة بخلاف ما اذا لم يكن
العوض مشروطا في العقد لان كل واحد منهما هبة مطلقة الا انه اثيب منها فامتنع الرجوع قال ومن باع
بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع لانه يمنع زوال الملك عن البائع فان سقط الخيار وجبت الشفعة
لانه زال المانع عن الزوال ويشترط الطلب عنده سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال
الملك عنه ذلك وان اشترى بشرط الخيار وجبت الشفعة لانه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق
والشفعة تبتنى عليه مأمورا واذا اخذها في الثلث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع لانه
يثبت بالشرط وهو للمشتري دون الشفيع وان بيعت دار الى جنبها والخيار لاحدهما فله الاخذ بالشفعة
اما للبائع فظاهر لبقاء ملكه في التي يشفع بها وكذا اذا كان للمشتري في شكال او ضمناه في البيوع
فلا نغيره واذا اخذها كان اجازة منه للبيع بخلاف ما اذا اشتراها ولم يرها حيث لا يبطل خياره باخذ
ما بيع بجنبها بالشفعة لان خيار الرؤية لا يبطل بصريح الابطال فكيف بدلالته ثم اذا حضر شفيع
الدار الاولى ليس له ان ياخذها دون الثانية لانعدام ملكه في الاولى حين بيعت الثانية قال ومن ابتاع
دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع وبعد القبض
لاحتمال الفسخ وحق الفسخ ثابت بالشرع لدفع الفساد وفي اثبات حق الشفعة تقرير الفساد
فلا يجوز بخلاف ما اذا كان الخيار للمشتري في البيع الصحيح لانه صار راضيا به تصرفا

---

استفاده بالصلح ... الخ اعلم ان الصلح عن حق الشفعة اذا وقع على بعض المبيع لا يكون
اخذا عن حق الشفعة في زعم فلا شفعة ١٢ ك

قوله او سكوت ... الخ اي من جنس الدراهم ١٢ ك

قوله اذا لم يكن من جنسه اي اذا لم يكن العوض من جنس حق الشفعة فيعامل بزعمه
اي بزعم المدعي عليه ١٢ ك

قوله اذ لم يكن من جنسه اي من جنس حقه ١٢ ك

قوله ولا شفعة في هبة ... الخ اي الهبة المشروط فيها العوض ١٢ ك

قوله الا ان تكون بعوض مشروط ... الخ اي بان يقول وهبت منك هذا بكذا ١٢ ك

قوله لانه بيع انتهاء ... الخ اي من حيث الانتهاء ١٢ ك

قوله ولا بد من القبض ... الخ اي القبض من الجانبين ١٢ ك

قوله وان لا يكون الموهوب له عوضا شائعا ... الخ اي مشتركا بينه وبين غيره ١٢ ك

قوله لانه هبة ابتداء ... الخ اي من حيث الابتداء ١٢ ك

قوله وقررناه في كتاب الهبة ... الخ اي بقولنا ولا شفعة في هبة ١٢ ك

قوله بخلاف ما اذا لم يكن العوض ... الخ اي بان وهب بشرط العوض ١٢ ك

قوله قال ومن باع ... الخ اي القدوري ١٢ ك

قوله بشرط الخيار ... الخ اي لنفسه او لاجنبي ١٢ ك

قوله لانه يمنع زوال الملك ... الخ اي من حيث الابتداء والانتهاء ١٢ ك

قوله فان سقط الخيار ... الخ اي بتراضيهما او باسقاط احدهما ١٢ ك

قوله لانه زال المانع ... الخ اي عن زوال الملك عن البائع ١٢ ك

قوله في الصحيح ... الخ احترز عن قول بعض المشايخ انه يشترط الطلب عند وجود البيع لانه هو السبب ١٢ ك

قوله لان البيع يصير سببا لزوال ... الخ قد علل في قوله والشفعة تجب بعقد البيع الى ان قال والوجه في ان الشفعة انما تجب اذا زال عن البائع ١٢ ك

قوله وان اشترى بشرط الخيار ... الخ اي لنفسه ١٢ ك

قوله لانه لا يمنع زوال الملك ... الخ اي لانه لا يمنع البيع من الانعقاد ١٢ ك

قوله والشفعة تبتنى عليه ... الخ اي على زوال ملك البائع ١٢ ك

قوله مأمورا ... الخ اي بقوله اي ضياعها ١٢ ك

قوله واذا اخذها في الثلث ... الخ اي وسقط الخيار ١٢ ع

قوله وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ... الخ اي لعجز المشتري عن الرد بالعيب ١٢ ك

قوله ولا خيار للشفيع لانه ... الخ اي لان الخيار ثبت للبائع ١٢ ك

قوله يثبت بالشرط ... الخ اي الخيار ١٢ ك

قوله وهو للمشتري دون الشفيع ... الخ اي لان الخيار شرط لمصلحة المشتري ١٢ ك

قوله وان بيعت دار الى جنبها ... الخ اي الدار المبيعة ١٢ ك

قوله والخيار لاحدهما ... الخ اي البائع او المشتري ١٢ ع

قوله فله الاخذ بالشفعة ... الخ اي سواء كان الخيار للبائع او للمشتري ١٢ ع

قوله اما للبائع فظاهر ... الخ اي لان الخيار ثبت له ١٢ ك

قوله لبقاء ملكه ... الخ اي لان الخيار ثبت له ١٢ ك

قوله في التي يشفع بها ... الخ اي لان الخيار ثبت له ١٢ ك

قوله وكذا اذا كان للمشتري ... الخ اي لان الخيار ثبت له ١٢ ك

قوله في شكال ... الخ اي في مدة الخيار ١٢ ع

قوله او ضمناه في البيوع ... الخ اي في مدة الخيار ١٢ ع

قوله واذا اخذها كان اجازة منه للبيع ... الخ اي من المشتري ١٢ ك

قوله بخلاف ما اذا اشتراها ولم يرها ... الخ اي ولم يعلم بالوصف المقتضي للخيار ١٢ ك

قوله حيث لا يبطل خياره باخذ ما بيع بجنبها بالشفعة ... الخ اي خيار الرؤية ١٢ ك

قوله لان خيار الرؤية ... الخ اي لان خيار الرؤية ثبت بالشرع ١٢ ك

قوله لا يبطل بصريح الابطال ... الخ اي بالاسقاط ١٢ ك

قوله فكيف بدلالته ... الخ اي بالاخذ بالشفعة ١٢ ك

قوله ثم اذا حضر شفيع الدار الاولى ... الخ اي التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله ليس له ان ياخذها دون الثانية ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله لانعدام ملكه في الاولى ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله حين بيعت الثانية ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله قال ومن ابتاع ... الخ اي القدوري ١٢ ع

قوله دارا شراء فاسدا ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله فلا شفعة فيها ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله اما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله وبعد القبض لاحتمال الفسخ ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله وحق الفسخ ثابت بالشرع ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله لدفع الفساد ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله وفي اثبات حق الشفعة تقرير الفساد ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله فلا يجوز ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله بخلاف ما اذا كان الخيار للمشتري ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله في البيع الصحيح ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

قوله لانه صار راضيا به تصرفا ... الخ اي لان الشفعة انما تجب في الدار التي اشتراها المشتري بشرط الخيار ١٢ ع

---

اذا كان الخيار للبائع او لهما لا يخرج المبيع عن ملك البائع بخلاف خيار المشتري كما مر في المادتين (٣٠٨) و (٣٠٩) ١٢

شرح المجلة لسليم رستم ص ٥٧٦.

وفي البيع الفاسد ممنوع عنه[1] **قال** فان[2] سقط حق الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع وان بيعت

دار بجنبها وهي في يد البائع بعد قبل الشفعة لبقاء ملكه[3] وان سلمها الى المشتري فهو شفيعها لان[4] الملك

له ثم ان[5] سلم البائع قبل الحكم بالشفعة له بطلت شفعته كما اذا باع بخلاف ما اذا سلم

بعده لان بقاء ملكه في الدار التي يشفع بها بعد الحكم بالشفعة ليس بشرط فبقيت الماخوذة

بالشفعة على ملكه[6] وان استردها البائع من المشتري قبل الحكم بالشفعة له بطلت لانقطاع

ملكه عن التي يشفع بها قبل الحكم بالشفعة وان استردها بعد الحكم بقيت الثانية على ملكه لما بينا[7]

**قال** واذا اقتسم الشركاء العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة لان القسمة فيها معنى الافراز ولها يجري

فيه الجبر والشفعة ما شرعت الا في المبادلة المطلقة **قال** واذا اشترى دارا فسلم الشفيع

الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية او شرط او بعيب بقضاء قاض فلا شفعة للشفيع لانه فسخ

من كل وجه فعاد الى قديم ملكه والشفعة في انشاء العقد ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه

فلا يمكن ان يجعل عقدا جديدا انتهى بائع

وان ردها بعيب بغير قضاء او تقايلا البيع فللشفيع الشفعة لانه فسخ في حقهما ولا يتهاتران على انفسهما

وقد قصد الفسخ وهو بيع جديد في حق ثالث لوجود حد البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي الشفيع

ثالث قوله مراده[9] الرد بالعيب بعد القبض لان قبله فسخ من الاصل وان كان بغير قضاء على ما عرف

وفي الجامع الصغير لا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية وهو بكسر الراء ومعناه لا شفعة بسبب الرد

بخيار الرؤية لما بيناه ولا[9] تصح الرواية بالفتح عطفا على الشفعة لان الرواية محفوظة في كتاب

القسمة انه يثبت في القسمة خيار الرؤية وخيار الشرط لانهما يثبتان لخلل في الرضاء

فيما يتعلق بلزومه بالرضاء وهذا المعنى موجود[10] في القسمة والله سبحانه اعلم

كتاب الشفعة

[1] قوله اوتقايلا البيع فللشفيع الشفعة الخ الا انه لتشترط في الاقالة ان تكون بلفظ الاقالة حتى لو بلفظ مفاسخة او متاركة او تراد لا تكون بيعا جديدا اتقانا ١٢ شرح المجلة لسليم رستم ص ٧١٨ -

# باب ما تبطل به الشفعة

قال واذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته لاعراضه عن
الطلب وهذا لان الاعراض انما يتحقق حالة الاختيار وهي عند القدرة وكذلك ان اشهد في المجلس ولم يشهد
على احد المتبايعين ولا عند العقار وقد اوضحناه فيما تقدم قال وان صالح من شفعته على عوض بطلت
شفعته وترد العوض لان حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل بل هو مجرد حق التملك فلا يصح
الاعتياض عنه ولا يتعلق سقاطه بالجائز من الشروط فبالفاسد اولى فيبطل الشرط ويصح الاسقاط وكذا
او باع شفعته بمال ما بينا بخلاف القصاص لانه حق متقرر وبخلاف الطلاق والعتاق لانه اعتياض
عن ملك في المحل وفي نظيره اذا قال للمخيرة اختاري نفسي بالف فقالت اخترت سقط الخيار ولا يثبت العوض في الكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية وفي اخرى
لا تبطل الكفالة ولا يجب المال في قيل هذه رواية في الشفعة وقيل هي في الكفالة خاصة وقد عرف
في موضعه قال واذا مات الشفيع بطلت شفعته وقال الشافعي تورث عنه قال رضي الله عنه
معناه اذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن
وقبضه فالبيع لازم لورثته وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط وقد مر في البيوع ولان
بالموت يزول ملكه عن داره ويثبت الملك للوارث بعد البيع وقيامه وقت البيع وبقاؤه للشفيع
الى وقت القضاء شرط فلا يستوجب الشفعة بدونه وان مات المشتري لم تبطل لان السبب تم في حياته
ولم يتغير سبب حقه ولا يباع في دين المشتري وصيته ولو باعه القاضي او الوصي او اوصى المشتري
فيها بوصية فللشفيع ان يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه ولهذا ينقض تصرفه في حياته

---

قوله واذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم بالبيع وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته لاعراضه عن الطلب هذا لان الاعراض انما يتحقق حالة الاختيار وهي عند القدرة وكذلك ان اشهد في المجلس ولم يشهد على احد المتبايعين ولا عند العقار وقد اوضحناه فيما تقدم قال وان صالح من شفعته على عوض بطلت شفعته وترد العوض لان حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل بل هو مجرد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه ولا يتعلق سقاطه بالجائز من الشروط فبالفاسد اولى فيبطل الشرط ويصح الاسقاط وكذا او باع شفعته بمال ما بينا بخلاف القصاص لانه حق متقرر وبخلاف الطلاق والعتاق لانه اعتياض عن ملك في المحل وفي نظيره اذا قال للمخيرة اختاري نفسي بالف فقالت اخترت سقط الخيار ولا يثبت العوض في الكفالة بالنفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية وفي اخرى لا تبطل الكفالة ولا يجب المال في قيل هذه رواية في الشفعة وقيل هي في الكفالة خاصة وقد عرف في موضعه قال واذا مات الشفيع بطلت شفعته وقال الشافعي تورث عنه قال رضي الله عنه معناه اذا مات بعد البيع قبل القضاء بالشفعة اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته وهذا نظير الاختلاف في خيار الشرط وقد مر في البيوع ولان بالموت يزول ملكه عن داره ويثبت الملك للوارث بعد البيع وقيامه وقت البيع وبقاؤه للشفيع الى وقت القضاء شرط فلا يستوجب الشفعة بدونه وان مات المشتري لم تبطل لان السبب تم في حياته ولم يتغير سبب حقه ولا يباع في دين المشتري وصيته ولو باعه القاضي او الوصي او اوصى المشتري فيها بوصية فللشفيع ان يبطله ويأخذ الدار لتقدم حقه ولهذا ينقض تصرفه في حياته

---

لقوله وان صالح من شفعته الخ اعلم انه اذا ادى الشفيع لو طلب الحصة فهو على شفعته اه وقال في الجمع ولا يجعل ابو يوسف قوله آخذ لصفها تسليما وخالفه محمد قال شارحه وفي المحيط الاصح قول محمد ومثله في غرر الافكار وشرحه وللن صحح في الخانية (لبقيه ٤٠٥)

## كتاب الشفعة

**قال** واذا باع الشفيع ما يشفع به قبل ان يقضى له بالشفعة بطلت شفعته لزوال سبب

لاستحقاق قبل التملك وهو الاتصال بملكه ولهذا يزول به وان لم يعلم بشراء المشفوعة كما اذا سلم

صريحا او ابرأ عن الثمن وهو لا يعلم به هذا بخلاف ما اذا باع الشفيع داره بشرط الخيار له لانه

يمنع الزوال فيبقى الاتصال **قال** وكيل البائع اذا باع وهو الشفيع فلا شفعة له ووكيل المشتري اذا

ابتاع فله الشفعة والاصل ان من باع او وبيع له لا شفعة له ومن اشترى او ابتيع له فله الشفعة لان

الاول اخذ المشفوعة يسعى في نقض ما تم من جهته وهو البيع والمشتري لا ينقض شراءه بالاخذ

بالشفعة لانه مثل الشراء وكذلك لو ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع فلا شفعة له وكذلك اذا باع

وشرط الخيار لغيره فامضى المشروط له الخيار البيع وهو الشفيع فلا شفعة له لان البيع تم بامضائه

بخلاف جانب المشروط له الخيار من جانب المشتري **قال** واذا بلغ الشفيع انها بيعت بالف درهم فسلم ثم

علم انها بيعت باقل او بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فتسليمه باطل للشفعة لانه انما سلم لاعتقاده

الثمن في الاول لتعذر الجنس الذي يبلغ به ويتيسر ما بيع به في الثاني اذ الجنس مختلف وكذا كل مكيل او موزون

او عددي متقارب بخلاف ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لان الواجب فيه القيمة وهي دراهم

او دنانير وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف فلا شفعة له وكذا اذا كانت اكثر وقال زفر له

الشفعة لاختلاف الجنس ولنا ان الجنس متحد في حق الثمنية **قال** واذا قيل لرجل ان المشتري

فلان فسلم الشفعة ثم علم انه غيره فله الشفعة لتفاوت الجوار ولو علم ان المشتري هو مع

غيره فله ان يأخذ نصيب غيره لان التسليم لم يوجد في حقه ولو بلغه شراء النصف

فسلم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة لان التسليم لضرر الشركة ولا شركة وفي عكسه لا شفعة

في ظاهر الرواية لان التسليم في الكل تسليم في بعضه **فصل قال** واذا باع دارا الا مقدار ذراع منها

في طول الحد الذي يلي الشفيع فلا شفعة له لانقطاع الجوار وهذه حيلة وكذا اذا وهب منه هذا

المقدار وسلمه اليه ثم باعه **قال** واذا ابتاع منها سهما بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للمجاور في السهم

الاول والثاني لان الشفيع جار فيهما الا ان المشتري في الثاني شريك فيتقدم عليه فان اراد الحيلة لابتاع

السهم بالثمن الذي دفعه مثلا والباقي بالباقي وان ابتاعها بثمن ثم دفع اليه ثوبا عوضا عنه فالشفعة

بالثمن دون الثوب لانه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار قال رضي الله عنه وهذه حيلة اخرى تعم الجوار

والشركة فيباع باضعاف قيمته ويعطيه ثوبا بقيمته لانه اذا استحقت المشفوعة يبقى كل الثمن

على مشتري الثوب لقيام البيع الثاني فيتضرر به والوجه ان يباع بالدراهم الثمن دينارا حتى اذا

استحق المشفوع يبطل الصرف فيجب رد الدينار لا غير **قال** ولا نكره الحيلة في اسقاط الشفعة عند

ابي يوسف وتكره عند محمد لان الشفعة انما وجبت لدفع الضرر ولو انجحنا الحيلة مادفعناه ولابي يوسف

انه منع عن اثبات الحق فلا يعد ضررا وعلى هذا الخلاف الحيلة في اسقاط الزكوة **مسائل متفرقة**

**قال** واذا اشترى خمسة نفر دارا من رجل فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم وان اشتراها

رجل من خمسة اخذها كلها او تركها والفرق ان في الوجه الثاني باخذ البعض تتفرق الصفقة على

المشتري فيتضرر به زيادة الضرر وفي الوجه الاول يقوم الشفيع مقام احدهم فلا تتفرق الصفقة ولا فرق

في هذا بين ما اذا كان قبل القبض وبعده هو الصحيح الا ان قبل القبض لا يمكنه اخذ نصيب احدهم

اذا نقد ما عليه ما لم ينقد الآخر حصته كيلا يؤدي التفريق اليه على البائع بمنزلة احد المشتريين

بخلاف ما بعد القبض لانه سقط يد البائع وسواء سمى لكل بعض ثمنا او كان الثمن جملة لان العبرة

(بقية ٤٠٥) اما لو طلب لعد هذين الطلبين اى لدى الحاكم فلا تبطل شفعته وقد ايد هذا التوفيق في رد المحتار فراجعه وتنبه واعتمده وقال لا منافاة بين القولين ١٢ شرح المجلة لسليم رستم ص ٥٨٨ منه قوله ولا تكره الحيلة في اسقاط الشفعة عند ابي يوسف الخ (بقية ٤٠٧)

في هذا التفرق الصفقة لا للثمن فههنا تفريعات ذكرناها في كفاية المنتهى **قال** ومن اشترى نصف دار (وقد ذكرها الكرخي في مختصره ١٢ عيني) (اي محمد ١٢ عيني)

غير مقسوم فقاسمه البائع اخذ الشفيع النصف الذي صار للمشتري او ودع لان القسمة من تمام القبض لما فيها من تكميل الانتفاع ولهذا يتم القبض بالقسمة في الهبة والشفيع لا ينقض القبض (الطبراني ١٢ تجريد الدراية) وان كان له نفع فيه يعود العهدة على البائع فكذا لا ينقض ما هو من تمامه بخلاف ما اذا باع احد (وصلية ١٢ اي في نقض القبض ١٢ قبض ١٢)

الشريكين نصيبه من الدار المشتركة وقاسم المشتري الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه (قسمة ١٢ مفعول اقاسم ١٢)

لان العقد ما وقع مع الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض الذي هو حكم العقد بل هو تصرف بحكم (بيع ١٢)

الملك فينقضه الشفيع كما ينقض بيعه وهبته ثم اطلاق الجواب في الكتاب يدل على ان الشفيع (مشتري ١٢ اي في الجامع الصغير ١٢ ع)

يأخذ النصف الذي صار للمشتري في اي جانب كان وهو المروي عن ابي يوسف رح لان المشتري لا يملك (اي بجواره او غيره ١٢)

ابطال حقه بالقسمة وعند ابي حنيفة رح انما يأخذه اذا وقع في جانب الدار التي يشفع بها لانه لا يبقى (شفيع ١٢ نصف ١٢ شفيع ١٢)

جارا فيما يقع في الجانب الآخر **قال** ومن باع دارا وله عبد ماذون عليه دين فللشفعة وكذا اذا كان (اي محمد في الجامع الصغير ١٢ عيني وهو شفيعها ١٢ كاكي يحيط برقيمة ١٢ زيلعي)

العبد هو البائع فلمولاه الشفعة لان الاخذ بالشفعة تملك بالثمن فينزل منزلة الشراء وهذا لانه

مفيد لانه ينصرف للغرماء بخلاف ما اذا لم يكن عليه دين لانه يبيعه لمولاه ولا شفعة لمن بيع له (فليس لمولاه الشفعة ١٢)

**قال** وتسليم الاب او الوصي الشفعة على الصغير جائز عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر رحمهم الله (اي محمد ١٢ عيني)

هو على شفعته اذا بلغ قالوا وعلى هذا الخلاف اذا بلغهما شراء دار بجوار دار الصبي فلم يطلبا الشفعة (المشائخ ١٢ اي تركا ١٢)

وعلى هذا الخلاف تسليم الوكيل بطلب الشفعة في رواية كتاب الوكالة وهو الصحيح لمحمد وزفر انه حق ثابت (من المبسوط ١٢)

للصغير فلا يملك ابطاله كدينه وقوده ولانه شرع لدفع الضرر فكان ابطاله اضرارا به ولهما انه في معنى (الاب والوصي ١٢ اي اذا كان دين الصغير وقوده على رجل لا يملك ابطاله ١٢)

التجارة فيما كان تركها لا يرى ان من اوجب بيعا للصبي صح رده من الاب الوصي لانه دائر بين النفع والضرر (الاب والوصي ١٢)

وقد يكون النظر في ترك البيع الثمن على ملكه والولاية نظرية فيملكانه وسكوتهما كابطالهما لكونه دليل
الاب والوصي ١٢ ای ترک ١٢ الاب والوصي ١٢ سكوت ١٢

الاعراض فهذا اذا بيعت بمثل قيمتها فان بيعت باكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس فيه قيل جاز التسليم
ای بغبن فاحش ١٢ ع

بالاجماع لانه تمحض نظرا وقيل لا يصح بالاتفاق لانه لا يملك الاخذ فلا يملك التسليم كالاجنبي وان بيعت باقل
ای تسليم شفعه ای لان الاب والوصي ١٢ فيكون البيع على حقه او الباقي ١٢ ع ای دار

من قيمتها محاباة كثيرة فعند ابي حنيفة رح انه لا يصح التسليم منهما ولا رواية عن ابي يوسف ره والله اعلم
ای من قيمتها ١٢ الاب والوصي ١٢

# كتاب القسمة

قال القسمة في الاعيان المشتركة مشروعة لان النبي عليه السلام باشرها في المغانم والمواريث وجرى
اي المصنف ١٢ يعني ولقوله تعالى وبشهم ان الماء قسمة بينهم اليكم كما هو مشحون في كتب الحديث ١٢

التوارث بها من غير نكير ولانها لا تعرى عن معنى المبادلة لان ما يجتمع لاحدهما بعضه كان لاخيه بعضه
فيه هر انچيز كه مجتمع شود

كان الصاحبه فهو يأخذه عوضا عما بقي من حقه في نصيب صاحبه فكان مبادلة وافرازا والافراز هو الظاهر
في المكيلات والموزونات لعدم التفاوت حتى كان لاحدهما ان يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه
والعدديات المتقاربة ١٢ از لعلے ولو كانت مبادلة لاشترط رضاه ١٢ كما في

ولو اشتريا فاقتسماه يتبع احدهما نصيبه مرابحة بنصف الثمن في معنى المبادلة هو الظاهر في الحيوانات
اے كيلا او موزونا ١٢ ای شريكين

والعروض للتفاوت حتى لا يكون لاحدهما اخذ نصيبه عنه غيبة الآخر ولو اشتريا فاقتسماه لا يبيع
ای احدهما شريكين ای بغيبة صاحبه ای حيواناة والعروض

احدهما نصيبه مرابحة بعد القسمة الا انهما اذا كانت من جنس واحد اجبر القاضي على القسمة
حيوانات والعروض ١٢

عند طلب احد الشركاء لان فيه معنى الافراز لتقارب المقاصة والمبادلة مما يجري فيه الجبر كما في
ای بخلاف التقسيم ١٢ وهو جنس واحد ١٢ ای شركاء ١٢ ع

قضاء الدين في هذا لان احدهم بطلب القسمة يسأل القاضي ان يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الغير
ای بخلاف التقسيم ١٢ ع ای الانتفاع ١٢ ع

عن الانتفاع بملكه فيجب على القاضي اجابته وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر
ای الاجبار ١٢ كالغنم والبقر والابل ١٢ ع

المعادلة باعتبار خشن التفاوت في المقاصد ولو تراضوا عليها جاز لان الحق لهم قال ويندب للقاضي
اے القدوري ١٢ يعني ای ما لكان قسمة ١٢

ان ينصب قاسما يرزقهم من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجر لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث انه يتم به
ای قاسما ١٢ لقوله واسم راء ای رزق بدر هم قاسما ابن ماسم ١٢ از بهبت المال

٩ المواريث وغيرذالك والناس يعاملون من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا ١٢ المبسوط للشمس الائمة السرخسي ص ٢ ج ١٥

لے قوله كتاب القسمة الخ اما الكتاب فقوله تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم والسنة ما اشتهر من قسمة رسول الله صلى الله عليه وسلم الغنائم بين الصحابة رضوان الله تعالى عليهم وقسمة

قطع المنازعة فاشبه رزق القاضي ولأن منفعة نصب القاسم لعمة العامة فتكون كفايته في مالهم
اى رزق القاسم ١٢ ١٢ زيلعي ١٢ العيني ١٢ القاضي
غرما بالغنم **قال** فان لم يفعل نصب قاسما يقسم بالاجر معناه باجر على المتقاسمين لان النفع
اى القدوري ١٢ منه
لهم على الخصوص فيقدر اجر مثله كيلا يتحكم بالزيادة ولان الافضل ان يرزقه من بيت المال لانه ارفق
بالناس وابعد عن التهمة ويجب ان يكون عدلا مأمونا عالما بالقسمة لانه من جنس عمل القضاء
قاسم ١٢ قسمة ١٢
ولانه لابد من القدرة وهي بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهو بالامانة ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد
معناه لا يجبرهم على ان يستاجروه لانه لا جبر على العقود ولانه لو تعين لتحكم بالزيادة على اجر مثله
الا ليسر ايا اليسر
ولو اصطلحوا فاقتسموا جاز الا اذا كان فيهم صغير فيحتاج الى امر القاضي لانه لا ولاية لهم عليه **قال** ولا يترك القسام
يستأجرون كيلا تصير الاجرة غالبة بتواطئهم وعند عدم الشركة يتبادر كل منهم اليه خيفة الفوت
يضر الناس ١٢ زيلعي قسمة ١٢
فيرخص الاجر **قال** واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف ومحمد على
اى القدوري ١٢ منه
قدر الانصباء لانه مؤنة الملك فيتقدر بقدره كأجرة الكيال والوزان وحفر البئر المشتركة ونفقة
اجرة ١٢ ملك ١٢ فان فرقها على قدر الانصباء ١٢
المملوك المشترك ولابي حنيفة رح ان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الجمع بالنظر الى القليل
لان تمييز الاقل من الاكثر كتمييز الاكثر من الاقل ١٢ ك
وقد ينعكس الامر فتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز بخلاف حفر البئر لان الاجر مقابل بنقل التراب
ا ر سيجيء ايضا الجمع ١٢ ا ر سيجيء ايضا ١٢
وهو يتفاوت قالكيل والوزن اذا كان للقسمة قيل هو على الخلاف وان لم يكن للقسمة فالاجر مقابل
بالقلة والكثرة ١٢ فان الكيل والموزون يقسم بذلك والكيال والوزان بمنزلة القسام ١٢ ك
ا ر سيجيء ايضا ١٢
بعمل الكيل والوزن فهو يتفاوت وهو العذر لو اطلق ولم يفصل وعنه انه على الطالب دون الممتنع لنفعه
اى كان الاجر كله ١٢ ع كل الاجر ١٢ ك ا ر سيجيء ايضا ١٢ ا ر سيجيء ايضا ١٢ طالب ١٢
ومضرة الممتنع **قال** واذا حضر الشركاء عند القاضي في ايديهم دار او ضيعة وادعوا انهم ورثوها عن
الى القدوري ١٢ منه زيلعي ١٢ وطلبوا قسمتها ١٢ ع
فلان لم يقسمها القاضي عند ابي حنيفة رح حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته وقال صاحباه
ا ر سيجيء ايضا ١٢
يقسمها باعترافهم ويكتب في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم وان كان المال المشترك ماشية او عقارا وادعوا
القاضي ١٢ اى الكتاب الذي يكتب القاسم ١٢ ع اى منقولا ١٢

## كتاب القسمت

ف قوله اجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابي حنيفة الخ العتبى على قول ابي حنيفة رح كما اشار اليه صاحب ملتقى الابحر حيث قال
(تنبيه) لنا اشياء على عدد الرؤس منها الشفعة والعقل واجرة القسام والطرق اذا اختلفوا فيه فليحفظ ١٢ ص ٢٠٤٨٧

انه ميراث قسمه فى قولهم جميعا ولو ادعوا فى العقار انهما اشتروه قسمه بينهم لهما ان اليد دليل
الملك والاقرار اما سارة الصدق ولا منازع لهم فيقسمه بينهم كما فى المنقول الموروث والعقار المشترى
وهذا لانه لا منكر ولا بينة الا على المنكر فلا يفيد الا انه ينكر فى كتاب القسمة انه قسمها باقرارهم
لما قالوا ١٢ اقامة البينة ١٢ القاضى ١٢
ليقتصر عليهم ولا يتعدّاهم ولان القسمة قضاء على الميت اذ الترکة مبقاة على ملكه قبل القسمة
اى تقسيم ١٢ اى حكم القاضى ١٢
حتى لو حدثت الزيادة تنفذ وصاياه فيها ويقضى ديونه منها بخلاف ما بعد القسمة واذا كان
فى الترکة ١٢ زيادة
قضاء على الميت فالاقرار ليس بحجة عليه فلا بد من البينة وهو مفيد لان بعض الورثة ينتصب خصما
ميت ١٢ جواب عن قولهما فلا يفيد ١٢ ع
عن الورثة ولا يمتنع ذلك باقراره كما فى اقرار الوارث او الوصى المقر بالدين فانه يقبل البينة عليه مع
جواب عن قولهما كما فى المنقول الموروث ١٢ ع
اقراره بخلاف المنقول لان فى القسمة نظرا للحاجة الى حفظ اما العقار محصن بنفسه ولان المنقول مضمون
اى محفوظ ١٢
على من وقع فى يده ولا كذلك العقار عندنا وبخلاف المشترى لان البيع لا يبقى على ملك البائع وانما يقسم
لان عصب العقار لا يحتمل عنده ١٢ كافى بعد البيع والتسليم ١٢ ك وصليته ١٢
فلم تكن القسمة قضاء على الغير قال وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقال لهم قسمه بينهم لانه ليس فى
بخلاف الارث ١٢ ك اى القدورى ١٢ عينى القاضى ١٢
القسمة قضاء على الغير لانهم اقروا بالملك لغيرهم هذا هو رواية كتاب القسمة وفى الجامع الصغير رضى
اى الصنف ١٢ عينى من المبسوط ١٢
ادعاها رجلان واقاما البينة انها فى ايديهما وارادا القسمة لم يقسمها حتى يقيما البينة انها لهما لاحتمال
ان تكون لغيرهما ثم قيل هو قول ابى حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان قسمة الحفظ فى
اى فى الجامع الصغير ١٢
العقار غير محتاج اليه قسمة الملك تفتقر الى القيامة ولا ملك فامتنع الجواز قال واذا حضر وارثان واقاما
اى القدورى ١٢ عينى
البينة على الوفاة وعلى الورثة والدار فى ايديهم ومعهم وارث غائب قسمها القاضى بطلب الحاضرين
اى وفاة المورث ١٢
وينصب وكيلا يقبض نصيب الغائب وكذا لو كان مكان الغائب صبى يقسمه وينصب وصيا يقبض نصيبه لان فيه
القاضى ١٢
نظرا للغائب والصغير كما بينا من قبل فى هذه الصورة عندنا وايضا خلافا لهما كما ذكرناه من قبل
ابى حنيفة رح ١٢

ولو كانوا مشتركين لم يقسم مع غيبة احدهم والفرق ان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد
ای شرکاء مشترکین وان اقاموا البینة علی الشراء ۱۲ ع
بالعيب فيرد عليه بالعيب فيما اشتراه المورث وباع ويصير مغرورا بشراء المورث فانتصب
الف واشر مرتب ۱۲ المورث ۱۲ ای رد می شود بروارث مبیع بسبب عیب ای قائم شد
احدهما خصما عن الميت فيما في يده والآخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين
دارمین ۱۲ ای وارث آخر بجوز هذا
اما الملك الثابت بالشراء ملك مبتدأ ولهذا لا يرد بالعيب على بائع بائعه فلا يصلح الحاضر خصما
ای مشتری حاضر جدید ۱۲ کافی

عن الغائب فوضح الفرق وان كان العقار في يد الوارث الغائب وشيء منه لم يقسم وكذا اذا كان في يد
ای از مشتری غایب ۱۲ ای در دست وارث غائب ای من العقار ۱۲ ای لا یقسم ۱۲
موعه كذا اذا كان في يد الصغير لان القسمة قضاء على الغائب والصغير باستحقاق يدهما من غير خصم
قاله ای لا یقسم ۱۲ ای استحقاق بدهما ۱۲ ای غائب ۱۲ باخراج شیء مما کان فی یده ۱۲ ک ای حق دارد بست دست اینها ۱۲
حاضر عنهما وامين الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق عليه القضاء من غير خصم لا يجوز ولا فرق في هذا
ای المودع ۱۲ ای غائب ۱۲ ای در ایدی امین ۱۲ ای مستحق هست بر غائب
الفصل بين اقامة البينة وعدمها هو الصحيح كما اطلق في الكتاب قال وان حضر وارث واحد لم يقسم لان اقامة
من فرز او قول القسم ۱۲ ک البینة علی الوارث ۱۲ ای القدوری ۱۲ عینی
البينة لا بد من حضور خصمين لان الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما وكذا مقاسما ومقاسما بخلاف
ای مدعی و مدعی علیه ای لا یصح واحد

ما اذا كان الحاضر اثنين على ما بينا ولو كان الحاضر صغيرا وكبيرا نصب القاضي عن الصغير وصيا وقسم
فنصب ۱۲ ای آنفا ۱۲ هذا ذکره تفریعا علی مسألة القدوری ۱۲ عینی ای قایم نمود

اذا اقيمت البينة وكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث فيها فطلبا القسمة واقاما البينة على
۱۲ زیرا که حق ایشان ۱۲ ای فی الدار ۱۲ ای وحصه ایشان ۱۲ ای موصی راحیت بالثلث میراث
الميراث والوصية يقسم لاجتماع الخصمين الكبير عن الميت والموصى له عن نفسه وكذا الوصي
ای وارث ای موصی ای موصی له از طرف خود
عن الصبي كأنه حضر بنفسه بعد البلوغ لقيامه مقامه فصل فيما يقسم وما لا يقسم قال واذا كان كل
ای القدوری ۱۲ عینی

واحد من الشركاء ينتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم لان القسمة حق لازم فيما يحتملها عند طلب احدهم على
بعد القسمة ۱۲ جبر الملك من ابی ۱۲ ع قسمة ۱۲

ما بيناه من قبل وان كان ينتفع احدهم ويستضر به الآخر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان
اخیرا ۱۲ ای ۱۲ ای ۱۲ ای

وذكر الحاكم الشهيد في مختصره ان ايهما طلب القسمة يقسم القاضي اذا وجد الدرج فيما ذكرناه والاصح

المذكور في الكتاب هو الاول وان كان كل واحد يستضر لصغره لم يقسمها الا بتراضيهما لان الجبر

على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما وهما اعرف بشأنهما اما

القاضي فيعتمد الظاهر قال ويقسم العروض اذا كانت من صنف واحد لان عند اتحاد الجنس

يتحد المقصود فيحصل التعديل في القسمة والتكميل في المنفعة ولا يقسم الجنسين بعضها في بعض

لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تمييزا بل تقع معاوضة وسبيلها التراضي دون

جبر القاضي ويقسم كل موزون ومكيل كثيره وقليله والمعدود المتقارب وتبر الذهب والفضة ونقرهما

والحديد والنحاس كل بانفراده هما او البقر او الغنم لا يقسم شاة وبعيرا وبرذونا وحمارا ولا يقسم الاواني لانها

باختلاف الصنعة التحقت بالاجناس المختلفة ويقسم الثياب الهروية لاتحاد الصنف ولا يقسم ثوبا واحدا

لاشتمال القسمة على الضرار اذ هي لا تتحقق الا بالقطع ولا ثوبين اذا اختلفت قيمتهما لما بينا بخلاف

ثلثة اثواب اذا جعل ثوب بثوبين او ثوب وربع ثوب بثوب وثلثة ارباع ثوب لانه قسمة البعض

دون البعض وذلك جائز وقال ابو حنيفة لا يقسم الرقيق والجواهر لتفاوتهما وقلا يقسم الرقيق

لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم ورقيق المغنم ولان التفاوت في الآدمي فاحش لتفاوت المعاني

الباطنة فصار كالجنسين المختلفين بخلاف الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس لا ترى

ان الذكر والانثى من بني آدم جنسان وفي سائر الحيوانات جنس واحد بخلاف المغانم لان حق الغانمين

في المالية حتى كان للامام بيعها وقسمة ثمنها وهنا يتعلق بالعين والمالية جميعا فافترقا فاما الجواهر

فقد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم كاللآلي البواقيت وقيل لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت

ويقسم الصغار بقلة التفاوت وقيل يجبر الجواب على الحلاقة لان جهالة الجواهر اكثر من جهالة الرقيق

الا ترى ان لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة او خالع عليها لا تصح التسمية ويصح ذلك على عبد فاوان

لا يجبر على القسمة **قال** ولا يقسم حمام ولا بئر ولا رحى الا ان يتراضى الشركاء وكذا الحائط بين الدارين

لانه يشتمل على الضرر في الطرفين اذ لا يبقى كل نصيب منتفعا بالانتفاع المقصود فلا يقسم القاضي بخلاف

التراضي لما بينا **قال** واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسم كل دار على حدتها في قول ابي حنيفة رحمه الله

وقالا ان كان الاصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها وعلى هذا الخلاف الافرجة المتفرقة المشتركة لهما انها

جنس واحد حكما واسما وصورة نظرا الى اصل السكنى اجناس معنى نظرا الى اختلاف المقاصد ووجوه السكنى

فيفوض الترجيح الى القاضي لان الاعتبار للمعنى وهو للمقصود ويختلف ذلك باختلاف البلدان والمحال

والجيران والقرب الى المسجد والماء اختلافا فاحشا فلا يمكن التعديل في القسمة ولهذا لا يجوز

التوكيل بشراء دار ولكذا الوتزوج على دار لا تصح التسمية كما هو الحكم فيهما في الثوب بخلاف الدار الواحدة

اذا اختلفت بيوتها لان في قسمة كل بيت على حدة ضررا فقسمتها له او قسمة واحدة قال لتقيد الوضع

في الكتاب اشارة الى ان الدارين اذا كانتا في مصرين لا تجمعان في القسمة عندهما وهو رواية هلال عنهما

وعن محمد انه يقسم احداهما في الاخرى في البيوت في محلة او محال تقسم قسمة واحدة لان التفاوت فيما بينها

يسير والمنازل المتلازقة كالبيوت والمتباينة كالدور لانه بين الدار والبيت على ما مر من قبل فاخذ

شبها من كل واحد **قال** وان كانت دارا وضيعة او دارا وحانوتا قسم كل واحد منهما على حدة

لاختلاف الجنس قال رضي الله عنه جعل الدار والحانوت جنسين وكذا ذكر الخصاف رحمه وقال في اجارات

الاصل الاجارة منافع الدار بالحانوت لا تجوز وهذا يدل على انهما جنس واحد فيجعل في المسألة روايتان او

---

له قوله في قول ابي حنيفة رح الخ قد رجحت جمعية المجلة قول الامام كما في المادة (١١٣٨) الدور المتعددة والدكاكين والضياع ايضا مختلفة الجنس فلا تقسم قسمة جمع مثلا بان يعطى لاحد الشركاء من الدور المتعددة واحد وللآخر اخرى بطريق قسمة القضاء لا يجوز بل تقسم كل واحدة منها قسمة تفريق على الوجه الآتي ١٢ فالفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى

حرمة الربوا هنالك على شبهة المجانسة **فصل** في كيفية القسمة **قال** وينبغي للقاسم ان يصور

ما يقسمه ليمكنه حفظه ويعدله يعني يسويه ويروي بعزله اي يقطعه بالقسمة عن غيره ويدرعه

ليتعرفه ويقوم البناء لحاجته اليه في الآخرة ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى

لا يكون النصيب بعضهم بنصيب البعض تتعلق فتنقطع المنازعة ويتحقق معنى القسمة على التمام ثم

يلقب نصيبا بالاول الذي يليه بالثاني والثالث على هذا ثم يخرج القرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول

ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني والاصل ان ينظر في ذلك الى اقل الانصباء حتى اذا كان الاقل ثلثا

جعلها اثلاثا وان كان سدسا جعلها اسداسا يمكن القسمة وقد شرحناه مشبعا في كفاية المنتهى

بتوفيق الله تعالى وقوله في الكتاب ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه بيان الافضل فان لم يفعل او لم يمكن جاز

على ما ذكره بتفصيل ارشاء الله تعالى والقرعة لتطييب القلوب وازاحة تهمة الميل حتى لو عين الكل منهم

نصيبا من غير اقتراع جاز لانه في معنى القضاء فيملك الالزام **قال** ولا يدخل في القسمة الدراهم

والدنانير الا بتراضيهم لانه لا شركة في الدراهم والقسمة من حقوق الاشتراك ولانه يفوت به

التعديل في القسمة لان احدهما يصل الى عين العقار ودراهم الآخر في ذمته ولعلها لا تسلم له

واذا كان ارض وبناء فعند ابي يوسف انه يقسم كل ذلك على اعتبار القيمة لانه لا يمكن اعتبار المعادلة

الا بالتقويم وعند ابي حنيفة رح انه يقسم الارض بالمساحة لانه هو الاصل في الممسوحات ثم يرد من وقع

البناء في نصيبه ان كان نصيبه اجود دراهم على الآخر حتى يساويه فتدخل الدراهم في القسمة ضرورة

كالخراج لا ولاية له في المال ثم يملك استيفاء الصداق ضرورة التزويج وعن محمد رح انه يرد على شريكه

بمقابلة البناء ما يساويه من العرصة واذا بقي فضل ولا يمكن تحقيق التسوية بان

لا تفي العرصة بقيمة البناء حينئذ يرد للفضل دراهم لان الضرورة في هذا القدر فلا يترك الاصل الا بهذا

وهذا يوافق رواية الاصل **قال** فان قسم بينهم ولاحدهم مسيل في نصيب الآخر وطريق لم يشترط في

القسمة فان امكن صرف الطريق والمسيل عنه ليس لهم ان يستطرق ويسيل في نصيبه الآخر وان لم يمكن تحقيق

معنى القسمة من غير ضرر وان لم يمكن فسخت القسمة لان القسمة مختلة لبقاء الاختلاط فتستانف بخلافه

البيع حيث لا يفسخ في هذه الصور لان المقصود منه تملك العين وانه يجامع تعذر الانتفاع في الحال اما

القسمة لتكميل المنفعة ولا يتم ذلك الا بالطريق ولو ذكر الحقوق في الوجه الاول كذلك الجواب لان معنى

القسمة الافراز والتمييز وتمام ذلك بان لا يبقى لكل واحد تعلق بنصيب الآخر وقد امكن تحقيقه بصرف الطريق

والمسيل الى غيره من غير ضرر فيصار اليه بخلاف البيع اذ ذكر فيه الحقوق حيث يدخل فيه ما كان له من الطريق

والمسيل لانه امكن تحقيق معنى البيع وهو التمليك مع بقاء هذا التعلق بملك غيره وفي الوجه الثاني

يدخل فيها لان القسمة لتكميل المنفعة وذلك بالطريق والمسيل فيدخل عند التنصيص باعتباره وفيها

معنى الافراز وذلك بانقطاع التعلق على ما ذكرنا فباعتباره لا يدخل من غير تنصيص بخلاف الجارة حيث

يدخل فيها بدون التنصيص لان كل المقصود له انتفاع وذلك لا يحصل الا بادخال الشرب في الطريق فيدخل

من غير ذكر ولو اختلفوا في رفع الطريق بينهم في القسمة ان كان يستقيم لكل واحد طريق مفتوحة في نصيبه قسم الحاكم

من غير طريق رفع جماعتهم لتحقق الافراز بالكلية دونه وان كان لا يستقيم ذلك فرفع طريقا بين جماعتهم ليتحقق

تكميل المنفعة فيما وراء الطريق ولو اختلفوا في مقداره جعل على عرض باب الدار طوله لان الحاجة تندفع به والطريق على

سهام كما كان قبل القسمة لان القسمة فيما وراء الطريق لا فيه ولو شرطوا ان يكون الطريق بينهما اثلاثا جاز

وان كان اصل الدار نصفين لان القسمة على التفاضل جائزة بالتراضي **قال** واذا كان سفل لاحد علوا عليه

# كتاب القسمة

وعلو لا سفل له وسفل له علو قوم كل واحد على حدته وقسم بالقيمة ولا معتبر بغير ذلك قال
رضي الله عنه هذا عند محمد رحمه الله وقال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله القسمة بالذرع لهما ان السفل
يصلح لما لا يصلح له العلو لاتخاذه بئرا ومصانع وحظائر للدواب وغير ذلك فلا يتحقق التعديل الا بالقيمة
ولمحمد رحمه الله ان القسمة بالذرع هي الاصل لان الشركة في المذروع لا في القيمة فيصار اليه ما امكن
والمراعى التسوية في السكنى لا في المرافق ثم اختلفا فيما بينهما في كيفية القسمة بالذرع فقال ابو حنيفة رحمه الله
ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف رحمه الله ذراع بذراع قيل جواب كل منهم على عادة اهل
عصره واهل بلده في تفضيل السفل على العلو أو استوائهما وتفضيل السفل مرة والعلو اخرى وقيل
هو اختلاف معنى وجه قول ابي حنيفة رحمه الله ان منفعة السفل أكثر بوعلى [illegible] وبضعفه لانها تبقى بعد
فوات العلو ومنفعة العلو لا تبقى بعد فناء السفل وكذا السفل فيه منفعة البناء للسكنى وفي العلو السكنى
لا غير اذ لا يمكنه البناء على علوه الا برضاء صاحب السفل فيعتبر ذراعان منه بذراع من السفل
ولابي يوسف رحمه الله ان المقصود اصل السكنى وهما يتساويان فيه والمنفعتان مماثلتان لان لكل واحد منهما
ان يفعل لا يضر بالآخر على اصله لمحمد رحمه الله ان المنفعة تختلف باختلاف الحر والبرد بالاضافة اليهما فلا يمكن
التعديل الا بالقيمة والفتوى اليوم على قول محمد رحمه الله وقوله لا يفتقر الى التفسير وتفسير قول ابي حنيفة رحمه الله في
مسألة الكتاب ان يجعل بمقابلة مائة ذراع من العلو المجرد ثلثة وثلثون وثلث ذراع من البيت الكامل
لان العلو مثل نصف السفل ثلثة وثلثون وثلث من السفل ستة وستون وثلثان من العلو ومعه
ثلثة وثلثون وثلث ذراع من العلو فبلغت مائة ذراع تساوي مائة من العلو المجرد
ويجعل بمقابلة مائة ذراع من السفل المجرد من البيت الكامل ستة وستون وثلثا

---

قوله والفتوى على قول محمد الخ وعند محمد يقسم بالقيمة وعليه الفتوى لانها لجنسين (ملتقى الابحر) كما في
اكثر المعتبرات ١٢ مجمع الانهر ص ٤٩٤ ج ٢

ذراع لان علوه مثل نصف سفله فبلغت مائة ذراع كما ذكرنا وتفسير قول ابي يوسف ان يجعل بازاء

خمسين ذراعا من البيت الكامل مائة ذراع من السفل المجرد أو مائة ذراع من العلو المجرد لان

السفل والعلو عنده سواء فخمسون ذراعا من البيت الكامل بمنزلة مائة ذراع خمسون منها سفل

وخمسون منها علو قال واذا اختلف المتقاسمون شهد القاسمان قبلت شهادتهما قال رضي الله عنه

هذا الذي ذكره قول ابي حنيفة وابي يوسف قال محمد لا تقبل وهو قول ابي يوسف اولا وبه قال الشافعي رح

وذكر الخصاف قول محمد مع قولهما وقاسما القاضي وغيره بمنزلة سواء لمحمد رح انهما شهدا على فعل انفسهما فلا تقبل

كمن اعتق عبده بفعل غيره فشهد ذلك الغير على فعله ولهما انهما شهدا على فعل غيرهما وهو

الاستيفاء والقبض لا على فعل انفسهما لان فعلهما التمييز ولا حاجة الى الشهادة عليه ولانه لا يصلح

مشهودا به لما انه غير لازم وانما يلزمه بالقبض والاستيفاء وهو فعل الغير فتقبل الشهادة

عليه قال الطحاوي رح اذا اقتسما بأجر لا تقبل الشهادة بالاجماع والبه مال بعض المشايخ رح لانهما

يدعيان ايفاء عمل مستوجرا عليه فكانت شهادة صورة ودعوى معنى فلا تقبل الا انا نقول هما

لا يجران بهذه الشهادة الى انفسهما مغنما لاتفاق الخصوم على ايفائهما العمل المستأجر

عليه وهو التمييز وانما الاختلاف في الاستيفاء فانتفت التهمة ولو شهد قاسم واحد لا تقبل

لان شهادة الفرد غير مقبولة على الغير لوام القاضي امينه بدفع المال الى آخر يقبل

قول الامين في دفع الضمان عن نفسه ولا يقبل في الزام الآخر اذا كان منكرا والله اعلم

## باب دعوى الغلط في القسمة والاستحقاق فيها

قال واذا ادعى احدهم الغلط وزعم ان لها اصابه شيئا في يد صاحبه وقد شهد على نفسه بالاستيفاء

---

لـ قوله هذا الذي ذكره قول ابي حنيفة رح وابي يوسف رح الخ الفتوى على قول الشيخين كما اشار اليه صاحب شرح المجلة سليم رستم حيث قال وفي الخانية القاسمان

* اذا اقتسما جازت شهادتهما عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وصورة ذلك اذا اقتسما

لم يصدق على ذلك الا ببينة لانه يدعي فسخ القسمة بعد وقوعها فلا يصدق الا بحجة فان لم تقم له

بينة استحلف الشركاء فمن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعي فيقسم بينهما على قدر انصبائهما

لان النكول حجة في حقه خاصة فيعاملان على زعمهما قال رضي الله عنه ينبغي ان لا تقبل دعواه اصلا

لتناقضه وانه شاذ من بعد وان قال قد استوفيت حقي واخذت بعضه فالقول قول خصمه مع يمينه

لانه يدعي عليه الغصب وهو منكر وان قال صار حقي الى موضع كذا فلا يسلمه الى ولم يشهد على نفسه

بالاستيفاء وكذبه شريكه تحالفا وفسخت القسمة لان الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار

نظير الاختلاف في مقدار المبيع على ما ذكرنا من احكام التحالف فيما تقدم ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه

لانه دعوى الغبن وهو غير معتبر به في البيع فكذا في القسمة لوجوب التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء

القاضي والغبن فاحش لان تصرفه مقيد بالعدل ولو اقتسما دارا واصاب كل واحد طائفة فادعى

احدهما بيتا في يد الآخر مما اصابه بالقسمة وانكر الآخر فعليه اقامة البينة لما قلنا وان اقاما البينة يؤخذ

ببينة المدعي لانه خارج فبينة الخارج تترجح على بينة ذي اليد وان كان قبل الاشهاد على القبض تحالفا

وترادا وكذا اذا اختلفا في الحدود واقاما البينة يقضى لكل واحد بالجزء الذي هو في يد صاحبه

لما بينا وان اقامت احداهما بينة قضي له وان لم تقم لواحد منهما تحالفا كما في البيع **فصل قال** واذا

استحق بعض نصيب احدهما بعينه لم تفسخ القسمة عند ابي حنيفة رح ورجع بحصة ذلك في

صاحبه وقال ابو يوسف رح تفسخ القسمة قال رضي الله عنه ذكر الاختلاف في استحقاق بعض بعينه

وهكذا ذكر في الاسرار والصحيح ان الاختلاف في استحقاق بعض شائع من نصيب احدهما فاما في

استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمة بالاجماع ولو استحق بعض شائع في الكل تفسخ بالاتفاق

## كتاب القسمة

١ قوله الخلوص الشركاء الخ ٢ قوله وهو اخذ الشيء الخ ٣ قوله وهو اسم فاعل الخ ٤ قوله وهو اسم مفعول الخ ٥ قوله وتفسير المدعي والمدعى عليه الخ ٦ قوله وهو اسم فاعل الخ ٧ قوله وهو اسم مفعول الخ ٨ قوله وتفسير البينة الخ ٩ قوله وهو اسم فاعل الخ ١٠ قوله وهو اسم مفعول الخ ١١ قوله وتفسير القضاء الخ ١٢ قوله وتفسير الفصل الخ ١٣ قوله وتفسير الكتاب الخ

لـ قوله لم تفسخ القسمة عند ابي حنيفة رح الخ الفتوى على قول ابي حنيفة كما اشار اليه محمد رضا لد الاتاسي في شرح المجلة حيث قال وفي حاشية الشلبي قال الاتقاني رحمه الله تعالى والحاصل ان المسئلة على ثلثة اوجه (بقية ٤١٩)

فهذه ثلثة اوجه ولم يذكر قول محمد وذكره أبو سليمان مع ابي يوسف وأبو حفص مع ابي حنيفة هو
يعني محمد مع ابي يوسف على رواية ابي سليمان ومع ابي حنيفة على رواية ابي حفص ١٢ عناية
الاصح لابي يوسف له ان باستحقاق بعض شائع ظهر شريك ثالث لهما والقسمة بدون رضاه باطلة
شريك ثالث ١٢
كما اذا استحق بعض شائع في النصيبين وهذا لان باستحقاق جزء شائع ينعدم معنى القسمة
اي كون استحقاق بعض شائع في نصيب احدهما بمنزلة استحقاق بعض شائع في النصيبين ١٢ فتنقض القسمة ١٢
وهو الافراز لانه يوجب الرجوع بحصته في نصيب الآخر شائعا بخلاف المعين ولهما ان معنى الافراز لا ينعدم
اي لان استحقاق جزء شائع ١٢
باستحقاق جزء شائع في نصيب احدهما ولهذا جازت القسمة على هذا الوجه في الابتداء بان كان النصف
اي المدعي
المقدم مشتركا بينهما وبين ثالث والنصف المؤخر بينهما لاشركة لغيرهما فيه فقسما على ان لاحدهما ما فيهما من المقدم
اي نصف المقدم ١٢ اي ثالث اي الامر الآخر اي المدعي اي في النصف المؤخر ١٢ بيان ١٢
وربع المؤخر يجوز فكذا في الانتهاء وصار كاستحقاق شئ معين بخلاف الشائع في النصيبين لانه لو بقيت القسمة
في عدم انتفاء معنى الافراز ١٢ اي ابقاء ١٢
لتضرر الثالث بتفرق نصيبه في النصيبين اما ههنا لا ضرر بالمستحق فافترقا وصورة المسألة اذا اخذ احدهما
اي احد مسلمي جزء شائع
الثلث المقدم من الدار والآخر الثلثين من المؤخر وقيمتهما سواء ثم استحق نصف المقدم فعندهما
اي نصف الثلث المقدم ١٢ عناية
ان شاء نقض القسمة دفعا لعيب التشقيص وان شاء رجع على صاحبه بربع ما في يده من المؤخر
اي جزء بيت بيان ١٢
لانه لو استحق كل المقدم رجع بنصف ما في يده فاذا استحق النصف رجع بنصف النصف وهو الربع اعتبارا
اي ثلث ماته ١٢ عناية آخر ١٢ اي نصف المقدم ١٢ ما في يد آخر من المؤخر وقيمته ١٢ ع
للجزء بالكل فلو باع صاحب المقدم نصفه ثم استحق النصف الباقي رجع بربع ما في يد الآخر عندهما
اي النصف من ثلث المقدم الذي وقع في نصيب احدهما ١٢ ع
لما ذكرنا وسقط خياره ببيع البعض عند ابي يوسف ما في يد صاحبه بينهما نصفان ويضمن
انفاقا ١٢ في نسخ القسمة ١٢ ع
قيمة نصف ما باع لصاحبه لان القسمة تنقلب فاسدة عنده والمقبوض بالعقد الفاسد مملوك
فيقسمان الباقي بعد الاستحقاق ١٢ ع
فنفذ البيع فيه وهو مضمون بالقيمة فيضمن النصف بنصيب صاحبه **قال** ولو وقعت القسمة
اي في نصف المقدم ١٢
ثم ظهر في التركة دين محيط بطلت القسمة لانه يمنع وقوع الملك للوارث وكذا اذا كان
اي اذا لم يؤد الورثة الدين ولم يبرئه الغرماء ١٢ ك اي دين التركة ١٢
غير محيط لتعلق حق الغرماء بالتركة الا اذا بقي من التركة ما يفي بالدين



(بقية ٤١٨) وفي استحقاق بعض معين في احد النصيبين او فيهما جميعا، لا تنقض القسمة بالاتفاق، وفي استحقاق شئ شائع في النصيبين، تنقض القسمة بالاتفاق وفي استحقاق بعض شائع في احد النصيبين لا تنقض القسمة عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف والاصح قول ابي حنيفة ١٢ ص ٦٢ ج ٤

وراء ما قسم لانه لا حاجة الى نقض القسمة في ايفاء حقهم ولو ابرأه الغرماء بعد القسمة او اداه الورثة من مالهم والدين محيط او غير محيط جازت القسمة لان المانع قد زال ولو ادعى احد المتقاسمين دينا في التركة صح دعواه لانه لا تناقض اذ الدين يتعلق بالمعنى والقسمة تصادف الصورة ولو ادعى عينا باتى سبب كان لم يسمع للتناقض ذا لاقدام على القسمة اعتراف بكون المقسوم مشتركا

## فصل في المهايأة

المهايأة جائزة استحسانا للحاجة التي يتعذر الاجتماع على الانتفاع فاشبه القسمة ولهذا يجري فيه جبر القاضي كما يجري في القسمة الا ان القسمة اقوى منه في استكمال المنفعة لانه جمع المنافع في زمان واحد والتهايؤ جمع على التعاقب ولهذا لو طلب احد الشريكين القسمة والآخر المهايأة يقسم القاضي لانه ابلغ في التكميل لو وقعت فيما يحتمل القسمة ثم طلبها احدهما القسمة يقسم ويبطل المهايأة لانه ابلغ ولا يبطل التهايؤ بموت احدهما ولا بموتهما لانه لو انتقض لاستانفه الحاكم ولا فائدة في النقض ثم الاستيناف ولو تهايأ في دار واحدة على ان يسكن هذا طائفة وهذا طائفة او هذا اعلوها وهذا اسفلها جاز لان القسمة على هذا الوجه جائزة فكذا المهايأة والتهايؤ في هذا الوجه افراز لجميع الانصباء لا مبادلة ولهذا لا يشترط فيه التأقيت ولكل واحد ان يستغل ما اصابه بالمهايأة شرط ذلك في العقد او لم يشترط لحدوث المنافع على ملكه ولو تهايأ في عبد واحد على ان يخدمه هذا يوما وهذا يوما جاز وكذا هذا في البيت الصغير لان المهايأة قد تكون في الزمان وقد تكون من حيث المكان والاول متعين ههنا ولو اختلفا التهايؤ من حيث الزمان والمكان في محل يحتملهما يأمرهما القاضي بان يتفقا لان التهايؤ في المكان اعدل وفي الزمان اكمل فلما اختلفت الجهة لابد من الاتفاق فان اختار احدهما الزمان قدم في البداية نفيا للتهمة ولو تهايأ الاخوان على ان يخدمه هذا العبد والآخر الآخر جاز عندهما

---

١ قوله فصل في المهايأة الخ قال الزيلعي لم يجز المهايأة الا في الدور والحمامات والرحى والسفن لان الانتفاع بها لا يتم الا بالاجتماع ولا يمكن قسمتها الا بالضرر اه منه

٢ قوله ولو ادعى عينا باتى سبب الخ قال الزيلعي لان الدين يتعلق بالذمة والعين بالعين فلا تناقض اه منه

٣ قوله فصل في المهايأة الخ قال الزيلعي لما فرغ من بيان احكام القسمة شرع في بيان احكام ما هو في معناها وهي المهايأة اه منه

٤ قوله ولو تهايأ في عبد الخ قال الزيلعي وانه قبيح لان الاعيان خلقت للانتفاع بها وهو منافعه فتجوز ضرورة كقسمة الاعيان فيجري جبر القاضي فيها كما يجري في قسمة الاعيان ١٢ شرح المجلة لمحمد خالد الاتاسي ص ١١٩ ج ٤

لان القسمة على هذا الوجه جائزة عندهما جبرا من القاضي و بالتراضي فكذا المهاياة وقيل عند ابي حنيفة رح
بان يكون هذا العبد لهذا الآخر ولا آخر ١٢
لا يقسم القاضي هكذا روي عنه لانه لا يجري فيه الجبر عنده والاصح انه يقسم القاضي عنده ايضا
روى الحسان عن ابي حنيفة ١٢ — بين الطالب وصاحبه ١٢
لان المنافع من حيث الخدمة قلما تتفاوت بخلاف اعيان الرقيق لانها تتفاوت تفاوتا فاحشا
فكان الجنس متحدا ١٢
على ما تقدم ولو تهايا فيهما على ان نفقة كل عبد على من يأخذه جازا ستحسانا للمسامحة
في ضل ما يقسم والا يقسم ١٢ — عبدين ١٢
في اطعام المماليك بخلاف شرط الكسوة لانه لا يتسامح فيها ولو تهايا في دارين على ان يسكن كل واحد
على من يأخذه ١٢
منهما دارا جاز ويجبر القاضي عليه اما عندهما فظاهر لان الدارين عندهما كدار واحدة
ان طلب احدهما وابى الآخر ١٢
وقد قيل لا يجبر عنده اعتبارا بالقسمة وعن ابي حنيفة رح انه لا يجوز التهايؤ فيهما اصلا
فان في القسمة ههنا ليس جبرا لاختلاف الاجناس ١٢
بالجبر لما قلنا وبالتراضي لانه بيع السكنى بالسكنى بخلاف قسمة رقبتهما لان بيع بعض احدهما
ببعض الآخر جائز وجه الظاهر ان التفاوت يقل في المنافع فيجوز بالتراضي ويجري فيه جبر القاضي
فكانها جنس واحد ١٢
ويعتبر افرازا ما يكثر التفاوت في اعيانهما فاعتبر مبادلة وفي الدابتين لا يجوز التهايؤ على الركوب
والاجير في المبادلة ١٢ — الاقوى ان يجوز الدابة الواحدة ١٢ اي الدار
عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز اعتبارا بالقسمة لان الاعيان قد لا تستعمل يتفاوت تفاوت الركبين
فالقسمة على هذا الوجه جائزة ١٢
فانهم بين حاذق واخرق والتهايؤ في الركوب في دابة واحدة على هذا الخلاف لما قلنا بخلاف
الدار ١٢ — بالفتح فالدار ١٢ بحسب الزمان ١٢
العبد لانه يخدمه باختياره فلا يتحمل زيادة على طاقته والدابة تحملها وامّا التهايؤ في الاستغلال
فان التهايؤ فيه قياس حيث الخدمة جائز ١٢ — اي الاشتراك ١٢ اي الزيادة ١٢ اي المستغل
يجوز في الدار الواحدة في ظاهر الرواية وفي العبد الواحد والدابة الواحدة لا يجوز ووجه الفرق ان النصيبين
الاستغلال حال — بالاتفاق ١٢
يتعاقبان في الاستيفاء والاعتدال ثابت في الحال والظاهر بقاؤه في العقار وتغيره في
بين الشريكين ١٢ — اعتدال ١٢ — اعتدال ١٢
الحيوانات لتوالي اسباب التغير عليها فتفوت العدالة ولو زادت الغلة في نوبة احدهما
اي في الدار الواحدة ١٢ ع
عليها في نوبة الآخر فيشتركان في الزيادة ليتحقق التعديل بخلاف

جملة كتاب القسمة

١٢ عفا الجبار عنه آمين — ان الفوت — كان في الاول — ليكون كل — في الزمان الثاني — والظاهر ان لا — انما يكون بالاستغلال — الواحدة ١٢ — والفوت — الاستغلال

له قوله وعندهما يجوز الخ قد رجحت جمعية المجلة قول الصاحبين كما في المادة (١١٧٧) كما تجوز المهاياة في الحيوان المشترك على استعماله بالمناوبة كذلك تجوز ايضا في الحيوانين المشتركين على ان يستعمل احدهما هذا والآخر الآخر ٢ وقال محمد خالد الاتاسي في شرح المجلة وقد علمت ان المجلة اخذت بقولهما فكان عليه المعول ١٢ ص ١٢٢ ج ٤

ما اذا كان التهايؤ على المنافع فاستغل احدهما في نوبته زيادة لان التعديل فيما وقع عليه التهايؤ
حاصل وهو للمنافع فلا تضمنه زيادة الاستغلال من بعد والتهايؤ على الاستغلال في الدارين جائز
ايضا في ظاهر الرواية لما بينا ولو فضل غلة احدهما لا يشتركان فيه بخلاف الدار الواحدة والفرق ان في
الدارين معنى التمييز والافراز راجح لاتحاد زمان الاستيفاء وفي الدار الواحدة يتعاقب الوصول فاعتبر
قرضا وجعل كل واحد في نوبته كالوكيل عن صاحبه فلهذا يرد عليه حصته من الفضل وكذا يجوز في العبدين عندهما
اعتبارا بالتهايؤ في المنافع ولا يجوز عندنا لان التفاوت في اعيان الرقيق اكثر منه من حيث الزمان في العبد
الواحد فلان يمتنع الجواز والتهايؤ في الخدمة جوز ضرورة ولا ضرورة في الغلة لامكان قسمتها لكونها
عينا ولان الظاهر هو التساوي في الخدمة والاستقصاء في الاستغلال فلا تتفاوت ولا يجوز في الدابتين
عندنا خلافا لهما والوجه ما بيناه في الركوب ولو كان نخل وشجر وغنم بين اثنين فتهايا على ان يأخذ كل
واحد منهما طائفة يستثمرها ويرعاها ويشرب البانها لا يجوز لان المهاياة في المنافع ضرورة
انها لا تبقى فيتعذر قسمتها وهذه اعيان باقية يرد عليها القسمة عند حصر لها والحيلة
ان يبيع حصته من الاخر ثم يشتري كلها بعد مضي نوبته او ينتفع باللبن بمقدار معلوم
استقرض النصيب صاحبه اذ قرض المشاع جائز والله اعلم بالصواب

# كتاب المزارعة

قال ابو حنيفة رح المزارعة باثلث والربع باطلة اعلم ان المزارعة لغة مفاعلة من الزرع وفي
الشريعة هي عقد على الزرع ببعض الخارج وهي فاسدة عند ابي حنيفة وقالا جائزة لما روي ان النبي عليه السلام عامل
اهل خيبر على نصف ما يخرج من ثمر او زرع ولانه عقد شركة بين المال والعمل فيجوز اعتبارا بالمضاربة

والجامع دفع الحاجة فان المال قد لا يهتدي الى العمل والقوي عليه لا يجد المال فمست الحاجة الى
انعقاد هذا العقد بينهما بخلاف دفع الغنم الى الدجاج وود القز معاملة بنصف الزوائد لانه لا اثر هناك
للعمل في تحصيلها فلم يتحقق شركة ولما روى انه عليه السلام نهى عن المخابرة وهي المزارعة ولانه استيجار
ببعض ما يخرج من عمله فيكون في معنى قفيز الطحان فان الاجر مجهول او معدوم وكل ذلك مفسد معاملة
النبي عليه السلام اهل خيبر كان خراج مقاسمة بطريق المن والصلح وهو جائز واذا فسدت عنه فان
سقط الارض وكربها ولم يخرج شيء فلا اجر مثله لانه في معنى اجارة فاسدة وهذا اذا كان البذر من
قبل صاحب الارض وان كان البذر من قبله فعليه اجر مثل الارض والخارج في الوجهين لصاحب البذر لانه
نماء ملكه وللآخر اجر كما فصلنا الا ان الفتوى على قولهما لحاجة الناس اليها ولظهور تعامل الامة
بها والقياس يترك بالتعامل كما في الاستصناع والمزارعة لصحتها على قول من يجيزها شروط
احدها كون الارض صالحة للزراعة لان المقصود لا يحصل دونه والثاني ان يكون بيان الارض والمزارع من
اهل العقد وهو لا يختص بكان عقدا ما لا يصح الا من الاهل والثالث بيان المدة لانه عقد على منافع الارض
او منافع العامل والمدة هي المعيار لها فتعلم بها والرابع بيان من عليه البذر قطعا للمنازعة واعلاما للمعقود
عليه وهو منافع الارض او منافع العامل والخامس بيان نصيب من لا بذر من قبله لانه يستحقه عوضا بالشرط
فلا بد ان يكون معلوما والا يعد لا يستحق شرطا بالعقد والسادس ان يخلي رب الارض بينها وبين العامل
حتى لو شرط عمل رب الارض يفسد العقد لفوات التخلية والسابع الشركة في الخارج بعد حصوله لانه ينعقد شركة
في الانتهاء فما يقطع هذه الشركة كان مفسدا للعقد والثامن بيان جنس البذر ليصير الاجر معلوما قال وهي
عندهما على الاربعة اوجه ان كانت الارض والبذر لواحد والبقر والعمل لواحد جازت المزارعة

## كتاب المزارعة

١ قوله فان المال قد لا يهتدي الى العمل الخ اقول فيه بحث لان الاهتداء الى العمل ليس شرطا لصحة الشركة
بل يكفي فيها القدرة على العمل كما صرحوا به فالاولى ان يقال فان المال قد لا يوجد القوي عليه الخ
٢ قوله لانه لا اثر هناك للعمل في تحصيلها فلم يتحقق شركة اقول فيه بحث لان تأثير العمل في الزوائد
ليس بشرط لصحة الشركة كما صرحوا به فالاولى ان يقال لانه لا اثر هناك للعمل في تحصيلها فلم يتحقق
شركة فاسدة ٣ قوله ولانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله الخ اقول فيه بحث لان الاستيجار ببعض ما
يخرج من العمل انما يكون اذا كان العمل في تحصيل ما يخرج كما في استيجار الدجاج لتحصيل الفراخ
والدود لتحصيل القز وليس كذلك المزارعة فان العمل فيها ليس في تحصيل ما يخرج بل في تحصيل
ما يخرج من الارض فالاولى ان يقال ولانه استيجار ببعض ما يخرج من عمل في غير ما يخرج
٤ قوله فيكون في معنى قفيز الطحان الخ اقول فيه بحث لان قفيز الطحان انما يكون اذا كان الاجر
بعض ما يخرج من عمل في عين ما يخرج كما في طحن الحنطة واما اذا كان الاجر بعض ما يخرج من عمل
في غير ما يخرج كما في المزارعة فليس في معنى قفيز الطحان فالاولى ان يقال فيكون في معنى ما
لا يجوز من الاجارة ٥ قوله لانه في معنى اجارة فاسدة اقول فيه بحث لان الاجارة الفاسدة انما
تكون اذا كان الاجر معلوما كما صرحوا به فالاولى ان يقال لانه في معنى ما لا يجوز من الاجارة
٦ قوله وهذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض الخ اقول فيه بحث لان هذا التفصيل انما يتصور
اذا كان البذر من قبل صاحب الارض وان كان البذر من قبل العامل فالاجر له مطلقا فالاولى ان يقال
وان كان البذر من قبل العامل فالاجر له مطلقا ٧ قوله لحاجة الناس اليها اقول فيه بحث لان
الحاجة انما تدعو الى جواز المعاملة المذكورة اذا لم يكن في الارض ما يزرع فيها بغير هذه المعاملة
واما اذا كان فيها ما يزرع فيها بغير هذه المعاملة فلا حاجة الى جوازها فالاولى ان يقال لحاجة
من لا يكون في ارضه ما يزرع فيها بغير هذه المعاملة ٨ قوله ولظهور تعامل الامة بها اقول فيه بحث
لان ظهور تعامل الامة بها انما يدل على جوازها لا على صحتها فالاولى ان يقال ولظهور تعامل الامة
بها على جوازها ٩ قوله والقياس يترك بالتعامل كما في الاستصناع اقول فيه بحث لان القياس
انما يترك بالتعامل اذا كان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان القياس
يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل لان التعامل
من قبل ما يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان القياس يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه
بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل لان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في
الاستصناع فان القياس يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك
بالتعامل لان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان القياس يقتضي عدم
جواز الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل لان التعامل من قبل ما
يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان القياس يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه بيع ما
ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل لان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في الاستصناع
فان القياس يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل
لان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان القياس يقتضي عدم جواز
الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل لان التعامل من قبل ما يقتضيه
القياس كما في الاستصناع فان القياس يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند
الانسان وقد ترك بالتعامل لان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان
القياس يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل
لان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان القياس يقتضي عدم جواز
الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل لان التعامل من قبل ما
يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان القياس يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه بيع ما
ليس عند الانسان وقد ترك بالتعامل لان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في
الاستصناع فان القياس يقتضي عدم جواز الاستصناع لكونه بيع ما ليس عند الانسان وقد ترك
بالتعامل لان التعامل من قبل ما يقتضيه القياس كما في الاستصناع فان القياس يقتضي عدم
جواز

لان البقر آلة العمل فصار كما اذا استاجر خياطا بابرة الخياط وان كانت الارض لواحد والعمل والبقر والبذر لواحد

جازت لانه استيجار الارض ببعض معلوم من الخارج فيجوز كما اذا استاجر هما بدراهم معلومة وان كانت الارض

والبذر والبقر لواحد والعمل من الآخر جازت لانه استاجره للعمل بآلته المستاجر فصار كما اذا استاجره خياطا

ليخيط ثوبه بابرة أو طيانا ليطين بمره وان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل لآخر فهي باطلة وهذا

الذي ذكره ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحه انه يجوز ايضا لانه لو شرط البذر والبقر عليه يجوز فكذا اذا شرط

وحده وصار كجانب العامل في ظاهر ان منفعة البقر ليست من جنس منفعة الارض لان منفعة الارض

قوة في طبعها يحصل بها النماء ومنفعة البقر صلاحية يقام بها العمل كل ذلك بخلق الله تعالى فلم

تتجانسا فتعذر ان تجعل تابعة لها بخلاف جانب العامل لانه تجانست المنفعتان فجعلت تابعة

لمنفعة العامل وههنا وجهان آخران لم يذكرهما احدهما ان يكون البذر لاحدهما والارض البقر والعمل

لآخر وانه لا يجوز لانه يتم شركة بين البذر والعمل ولم يرد به الشرع والثاني ان يجتمع بين البذر والبقر

وانه لا يجوز ايضا لانه لا يجوز عند الانفراد فكذا عند الاجتماع والخارج في الوجهين لصاحب البذر

في رواية اعتبارا بسائر الزراعات الفاسدة وفي رواية لصاحب الارض ويصير مستقرضا للبذر قابضا له

باتصاله بارضه **قال** ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة لما بينا وان يكون الخارج شائعا بينهما

تحقيقا لمعنى الشركة فان شرط لاحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة لان به تنقطع الشركة لان

الارض عساها لا تخرج الا هذا القدر وصار كاشتراط دراهم معدودة لاحدهما في المضاربة

وكذا اذا شرطا ان يرفع صاحب البذر بذره ويكون الباقي بينهما نصفين لانه يؤدي الى قطع

الشركة في بعض معين في جميعه بان لم يخرج الا قدر البذر وصار كما اذا شرطا رفع الخراج والارض

---

له قوله وان كانت الارض والبقر لواحد الخ وتسمى المزارعة ايضا وجه وقد نظم صاحب (شعر)

كتاب المزارعة

والبذر مع بقر ولا لغا بقر * لاعير او مع ارض اربع لبطلت اه شرح المجلة لسليم ص ٧٥٩ وفي الخانية جدول تحتوي على الاوجه التي تصح فيها المزارعة والتي تفسد اثرنا تصويره تعميما للفائدة وهو هذا (بقيه ٤٢٥)

خراجيه وأن يكون الباقي بينهما بخلافه فما اذا شرط صاحب البذر عشر الخارج لنفسه او للآخر والباقي
بعد رفع الخراج ١٢

بينهما لانه معين مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة كما اذا شرط رفع العشر وقسمة الباقي بينهما
اي العشر ١٢ فانه ادل على بقاء تسعة اعشار ١٢ فانه يجوز ١٢ اي شرطا لاحدهما

ولا ارض عشرية **قال** وكذلك ان شرطا ما على الماذيانات والسيواقي معناه لاحدهما لانه اذا
حالية ١٢ اي على القدوري اي لا يجوز ١٢ تشبيه بالجيز اي نهر عظيم من المخطة نهر صغير

شرط لاحدهما زرع موضع معين افضى ذلك الى قطع الشركة لانه لعله لا يخرج الا من ذلك الموضع

وعلى هذا اذا شرط لاحدهما ما يخرج من ناحية معينة وللآخر ما يخرج من ناحية اخرى وكذا
اي لا يجوز ١٢ لا يجوز اي ١٢

اذا شرط لاحدهما التبن وللآخر الحب لانه عسى يصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج الا التبن
زرع ١٢

وكذا اذا شرط التبن نصفين والحب لاحدهما بعينه لانه يؤدي الى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحب
اي لا يجوز ١٢

ولو شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا للتبن صحت لاشتراطهما الشركة فيما هو المقصود ثم التبن
اي الحب ١٢

يكون لصاحب البذر لانه نماء ملكه وفي حقه لا يحتاج الى شرط والمفسد هو الشرط وهذا سكوت
١٢ صاحب البذر اي في حق

عنه وقال مشايخ بلخ رحمهم الله التبن بينهما ايضا اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان ولانه
تبع للحب والتبع يقوم بشرط الاصل ولو شرطا الحب نصفين والتبن لصاحب البذر صحت لانه

حكم العقد وان شرطا التبن للآخر فسدت لانه شرط يؤدي الى قطع الشركة بان لا يخرج الا التبن
اي غير صاحب البذر ١٢ الا الحب لانه آفة يصيب بان

واستحقاق غير صاحب البذر بالشرط **قال** واذا صحت المزارعة فالخارج على الشرط للصحة
مبتدأ ١٢ خبره ١٢ خاص شرطا اي القدوري ١٢ يعني

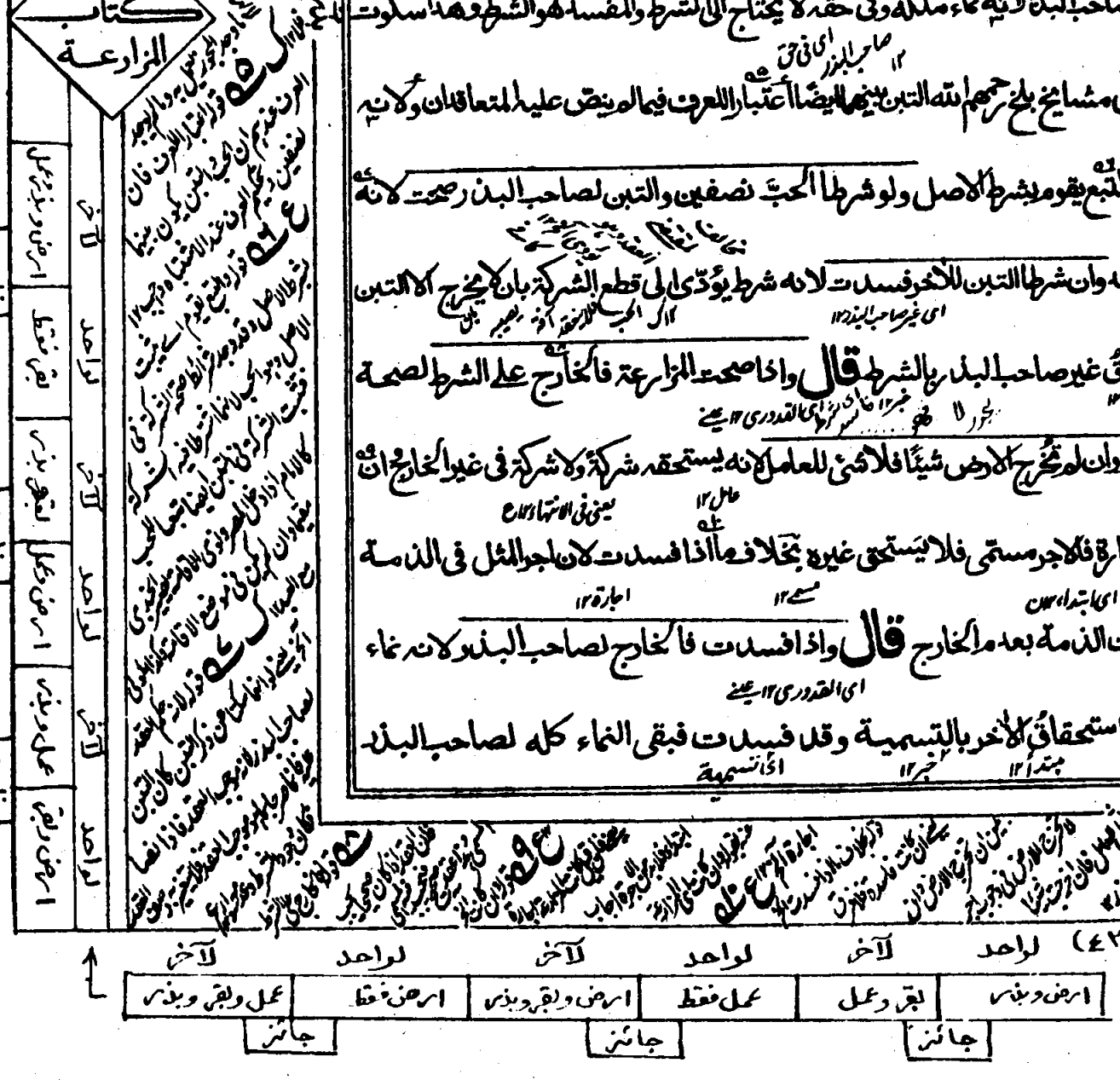
الالتزام وان لم يخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل لانه يستحقه شركة ولا شركة في غير الخارج وان
عامل ١٢ يعني في الانتهاء ١٢

كانت اجارة فالاجر مسمى فلا يستحق غيره بخلافه ما اذا فسدت لان اجر المثل في الذمة
اي ابتداء ١٢ مسمى ١٢ اجارة ١٢

ولا تقوت الذمة بعد الخارج **قال** واذا فسدت فالخارج لصاحب البذر لانه نماء
اي القدوري ١٢ يعني

ملكه واستحقاق الآخر بالتسمية وقد فسدت فبقي النماء كله لصاحب البذر
مبتدأ ١٢ خبر ١٢ اي تسمية





قال ولو كان البذر من قبل رب الارض فللعامل اجر مثله لا يزاد على مقدار ما شرط له لانه رضي بسقوط
اي القدوري ١٢ منه — والمزارعة فاسدة ١٢ — اجر مثل ١٢
الزيادة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ لانه استوفى
الخ منه رح
منافعه بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لا مثل لها وقد مر في الاجارات وان كان من قبل العامل فالصاحب
منافع ١٢ — منافع ١٢ — البذر ١٢ ع — منافع
الارض اجر مثل ارضه لانه استوفى منافع الارض بعقد فاسد فيجب ردها وقد تعذر ولا مثل لها
منافع ١٢ — اي عامل حاصل كرد منافع ارض بعقد فاسد
فيجب رد قيمتها وهل يزاد على ما شرط له من الخارج فهو على الخلاف الذي ذكرناه ولو جمع بين الارض
اي عامل — ١٢ منه رح — بين محمد رح — الشيخين رح — لاخير ١٢ منه — طالبه ونيل المقروا حد اي كانت الارض
والبقر حتى فسدت المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح لان له منه خلفا في الاجارة
مزارعة — اذا زحمت بذر كه بذر پاشيده بود — خارج ١٢
وهي اجارة معنى واذا استحق رب الارض الخارج لبذره في المزارعة الفاسدة طاب له جميعه لان
عامل ١٢ — قدرا اجر الارض ونصدق — اي قدرا عرم من اجر مثل الارض ١٢ كاني
النماء حصل في ارض مملوكة له وان استحقه العامل اخذ قدر بذره وقدر اجر الارض وتصدق
بالفضل لان النماء يحصل من البذر ويخرج من الارض وفساد الملك في منافع الارض اوجب
خبثا فيه فيساء له بعوض طاب له وما لا عوض له تصدق به قال واذا عقدت المزارعة فامتنع
طاب ١٢ — العامل ١٢ — اي العقد درست ١٢ يعني
صاحب البذر من العمل لم يجبر عليه لانه لا يمكنه المضي في العقد الا بضرر يلزمه فصار كما اذا
عمل ١٢ — ازمي بلد يخرام ١٢ الارض البذر ع — وهو القفار
استاجر اجيرا ليحمله مداره وان امتنع الذي ليس من قبله البذر اجبره الحاكم على العمل لانه
لا يلحقه بالوفاء بالعقد ضرر والعقد لازم بمنزلة الاجارة الا اذا كان عذر يفسخ به الاجارة
فيفسخ به المزارعة قال ولو امتنع رب الارض في البذر من قبله وقد كرب المزارع الارض فلا شيء له في
هذا في الحكم القاضي — اي المزارع ١٢
عمل الكراب قيل هذا في الحكم فيما بينه وبين الله تعالى يلزمه استرضاء العامل لانه غره
اي الجواب ١٢ ع — اي راضي كردن — عامل ١٢
في ذلك قال واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة اعتبارا بالاجارة وقد مر الوجه في الاجارات
فلو كان دفعها ثلث سنين فلما بلغ الزرع في السنة الاولى ولم يستحصد حتى مات رب الارض
مزارعة — اي دروكردن



لك قوله واذا عقدت المزارعة الخ اكار رفع الخارج وبقي في الارض حبات حنطة قد تناثرت فنبتت وادرك فهو
بين الاكار وصاحب الارض على ما كان قدر نصيبهما من الخارج لانه نبت من بذر (بقية ٤٢٧)

ترك الارض في يد المزارع حتى يستحصد الزرع ويقسم على الشرط وتنتقض المزارعة فيما بقي من السنتين

لان في ابقاء العقد في السنة الاولى مراعاة الحقين بخلاف السنة الثانية والثالثة لانه ليس فيه ضرر بالعامل

فيحافظ فيهما على القياس ولو مات رب الارض قبل الزراعة بعد ما كرب الارض وحفر الانهار انتقضت المزارعة

لانه ليس فيه ابطال مال على المزارع ولا شيء للعامل بمقابلة ما عمل كما بيناه ان شاء الله تعالى واذا فسخت

المزارعة بين فاذ حق صاحب الارض فاحتاج الى بيعها فباع جاز كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالبه

بما كرب الارض وحفر الانهار بشيء لان المنافع انما تتقوم بالعقد وهو انما قوم بالخارج فاذا انعدم الخارج

لم يجب شيء ولو نبت الزرع ولم يستحصد لم يتبع الارض في الدين حتى يستحصد الزرع لان في البيع ابطال

حق المزارع والتاخير اهون من الابطال ويخرجه القاضي من الحبس ان كان حبسه بالدين لانه لما امتنع

بيع الارض لم يكن هو ظالما والحبس جزاء الظلم **قال** واذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان

على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد والنفقة على الزرع عليهما على مقدار حقوقهما

معناه حتى يستحصد لكن في تبقية الزرع باجر المثل تعديل النظر من الجانبين فيصار اليه وانما كان العمل

عليهما لان العقد قد انتهى بانتهاء المدة وهذا عمل في المال المشترك وهذا بخلاف ما اذا مات

رب الارض والزرع بقل حيث يكون العمل فيه على العامل لان هناك ابقينا العقد في مدته والعقد يستدعي

العمل على العامل ما دام هنا العقد قد انتهى فلم يكن هنا ابقاء ذلك العقد فلم يختص العامل بوجوب

العمل عليه فان نفق احدهما بغير اذن صاحبه وامر القاضي فهو متطوع لانه لا ولاية له عليه ولو

اراد رب الارض ان يأخذ الزرع بقلا لم يكن له ذلك لان فيه اضرارا بالمزارع ولو اراد المزارع

ان يأخذه بقلا قيل لصاحب الارض اقلع الزرع فيكون بينكما او اعطه قيمة نصيبه

أو انفق الثمر على الزرع وارجع بما انفقه في حصته لان المزارع لما امتنع من العمل لا يجبر عليه لان ابقاء العقد
بعد وجود المنهي نظر لهما وقد ترك النظر لنفسه وربّ الارض مخيّر بين هذه الخيارات لان بكل ذلك
يستدفع الضرر ولو مات المزارع بعد نبات الزرع فقالت ورثته نحن نعمل الى ان يستحصد الزرع
وأبى ربّ الارض فليس لهم ذلك لانه لا ضرر على ربّ الارض ولا اجر لهم بما عملوا لانا ابقينا العقد
نظرا لهم فان اراد واقلع الزرع لم يجبر واعلى العمل لما بيّنا والمالك على الخيارات الثلثة لما بينا

**قال** وكذلك اجرة الحصاد والرفاع والدياس والتذرية عليهما بالحصص فان شرطه في المزارعة
على العامل فسد وهذا الحكم ليس بمختص بما ذكر من الصورة وهو انقضاء المدة والزرع لم يدرك بل هو
عام في جميع المزارعات ووجه ذلك ان العقد يتناهى بتناهي الزرع حصول المقصود فيبقى مال مشترك بينهما
ولا عقد فيجب فسخه عليهما واذا شرط في العقد ذلك ولا يقتضيه وفيه منفعة لاحدهما يفسد العقد كشرط الحمل والطحن
على العامل وعن ابي يوسف انه يجوز اذا شرط ذلك على العامل لتعامل اعتبارا بالاستصناع وهو اختيار
مشايخ بلخ قال شمس الائمة السرخسي هذا هو الاصح في ديارنا فالحاصل ان ما كان من عمل قبل الادراك كالسقي
والحفظ فهو على العامل وما كان منه بعد الادراك قبل القسمة فهو عليهما في ظاهر الرواية كالحصاد والدياس
واشباههما على ما بيناه وما كان بعد القسمة فهو عليهما والمعاملة على قياس هذا ما كان قبل الادراك
الثمر من السقي والتلقيح والحفظ فهو على العامل وما كان بعد الادراك كالجداد والحفظ فهو عليهما
ولو شرط الجداد على العامل لا يجوز بالاتفاق لانه لا عرف فيه وما كان بعد القسمة فهو عليهما
لانه مال مشترك ولا عقد ولو شرط الحصاد في الزرع على رب الارض لا يجوز بالاجماع لعدم
العرف فيه ولو اراد قصل القصيل او جذّ التمر بسرا او التقاط الرطب

---

قوله وعن ابي يوسف انه يجوز اذا شرط الخ وعن ابي يوسف انه يصح وهو الاصح وعليه الفتوى للتعامل كالاستصناع (ملتقى)
وهو اختيار مشائخ بلخ قاضي شمس الائمة السرخسي هذا اصح الاصح من ديارنا ١٢ مجمع الانهر ص ٥٠١ ج ٢

فذلك عليهما لانهما انهيا العقد لما عزما على الفصل والجداد بسر أفصار كما بعد الادراك والله اعلم

# كتاب المساقاة

قال ابو حنيفة رح المساقاة بجزء من الثمر باطلة وقالا جائزة اذا ذكر مدة معلومة وسمى جزء من الثمر

اى بشاطاء الانهار ك

مشاعا والمساقاة هي المعاملة في الاشجار والكلام فيها كالكلام في المزارعة وقال الشافعي رح المعاملة

بمقابل الدنيا ١٢ ع

جائزة ولا يجوز المزارعة الا تبعا للمعاملة لان الاصل في هذا المضاربة والمعاملة اشبه بها لان فيه

اى في جواز المزارعة والمساقاة ١٢ من المزارعة ١٢

شركة في الزيادة دون الاصل في المزارعة لو شرط الشركة في الربح دون البذر بان شرط رفعه من راس الخارج

بذر ١٢

يفسد فجعلنا المعاملة اصلا وجوزنا المزارعة تبعا لها كالشرب في بيع الارض والمنقول في وقف

او ر ١٢ بر مستهم ١٢ يجوز بيعها تبعا لبيع الارض ١٢

العقار وشرط المدة قياس فيهما لانهما اجارة معنى كما في المزارعة وكي لا يستحسان اذ الربين المدة

والبد في الاجارة من بيان المدة على ما مر ١٢

يجوز ويقع على اول ثمر يخرج لان الثمر لا دراكها وقت معلوم وقلما يتفاوت ويشغل فيهما ما هو المتيقن

او م ١٢ بسر ١٢ وهو اول الثمرة ١٢ ظاهرا كالبسيرة ١٢

وادراك البذر في اصول الرطبة في هذا بمنزلة ادراك الثمار لان له نهاية معلومة فلا يشكل بيان

سنا وفي اصول الرطبة وادراك البذر بمنزلة وضع الاشجار لادراك الثمار ١٢

المدة بخلاف الزرع لان ابتداءه يختلف كثيرا خريفا وصيفا والمبقول لانتهاء عليه فتد تحلها الجهالة

ك ١٢ ك ١٢ ك

وبخلاف ما اذا دفع اليه نخيلا قد علق ولم يبلغ الثمر معاملة حيث لا يجوز الا ببيان المدة لانه يتفاوت

اى بعد ما بلغ الثمر معاملة ك

بقوة الاراضي وضعفها تفاوتا فاحشا وبخلاف ما اذا دفع نخيلا او اصول رطبة على ان يقوم عليها

او اطلق في الرطبة تفسد المعاملة لانه ليس لذلك نهاية معلومة لانها تنمو ما تركت في الارض

فجهلت المدة ويشترط تسمية الجزء مشاعا مابينا في المزارعة اذ شرط جزء معين يقطع

جهالة المدة في المعاملة تفسد المعاملة ١٢ كالى

الشركة وان سمتيا في المعاملة وقتا يعلم انه لا يخرج الثمر فيها فسدت المعاملة لفوات المقصود وهو

في الخارج ١٢ اى في تلك المدة ١٢

الشركة في الخارج ولو سمتيا مدة قد يبلغ الثمر فيها وقد يتاخر عنها جازت لانا لا نتيقن

جعلة كتاب المساقاة

بفوات المقصود ثم لو خرج في الوقت المستثنى فهو على الشركة لصحة العقد وان تأخر فللعامل اجر المثل

لفساد العقد لانه تبين الخطاء في المدة المسماة فصار كما اذا علم ذلك في الابتداء بخلاف ما اذا لم يخرج

اى انما لا يخرج الثمر في هذه المدة ١٢

اصلا لان له ريا فلا يتبين فساد المدة فبقي العقد صحيحا ولا شئ لكل واحد منهما على صاحبه

وهو جعل الشركة في الخارج ١٢ كاكي

**قال** وتجوز المساقاة في النخل والشجر والكرم والرطاب واصول الباذنجان **وقال الشافعي** في

اى القدوري ١٢ عيني

الجديد لا تجوز الا في الكرم والنخل لان جوازها بالاثر وقد خصصهما وهو حديث خيبر ولنا ان الجواز

اى في قوله الجديد ١٢

معاملة ١٢

للحاجة وقد عمت وأثر خيبر لا يخصصهما لان اهلها يعملون في الاشجار والرطاب ايضا ولو كان

وعموم العلة تقتضي عموم الحكم ١٢ ع

خيبر ١٢

كما زعم فالاصل في النصوص ان تكون معلولة سيما على اصله وليس لصاحب الكرم ان يخرج العامل

فان ابا يوسف عند الشافعي يرى التعليل بالعلة القاصرة ١٢ ع

من غير عذر لانه لا ضرر عليه في الوفاء بالعقد وكذا ليس للعامل ان يترك العمل بغير عذر بخلاف

ولا يخرج واحد منهما عندنا بعذر كسائر الاجارات ١٢ كاكي

المزارعة بالاضافة الى صاحب البذر على ما قدمناه **قال** فان دفع نخلا فيه ثمر مساقاة والثمر

اى القدوري ١٢ عيني

يزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز وكذا على هذا اذا دفع الزرع وهو بقل جاز ولو استحصد

ثمرة ١٢ مساقاة ١٢

وأدرك لم يجز لان العامل انما يستحق بالعمل والاثر للعمل بعد التناهي والادراك فلو جوزناه لكان استحقاقا

ههنا ١٢

بغير عمل ولم يرد به الشرع بخلاف ما قبل ذلك لتحقق الحاجة الى العمل **قال** واذا فسدت المساقاة

لانها جوزت بالاثر فلا يكون اجر مثل العامل بعض الخارج ١٢ ع

اى القدوري ١٢ عيني

فللعامل اجر مثله لانه في معنى الاجارة الفاسدة وصارت كالمزارعة اذا فسدت **قال** وتبطل

معاملة ١٢

اى القدوري ١٢ عيني

المساقاة بالموت لانها في معنى الاجارة وقد بيناه فيها فان مات رب الارض والخارج بسر فللعامل ان يقوم

عليه كما كان يقوم قبل ذلك الى ان يدرك الثمر وان كره ذلك ورثة رب الارض استحسانا فيبقى العقد

موته ١٢ وصيته ١٢

دفعا للضرر عنه ولا ضرر فيه على الآخر ولو التزم العامل الضرر يخير ورثة الآخر بان يتسلموا البسر على

عامل ١٢ ورثته صاحب الارض ١٢ اى صاحب الارض ١٢

الشرط وبين ان يعطوه قيمة نصيبه من البسر وبين ان يتفقوا على البسر حتى يبلغ فيرجعوا

الثمر ١٢ وشبهه ١٢

كتاب المساقاة

لقوله فان مات رب الارض والخارج بسر الخ هكذا ١٢ نقلت جميعة المجلة

كما في المادة ١٤٤٨ اذا مات صاحب الاشجار والثمر لم يخل فيدا وم العامل

بذلك فى حصة العامل من الثمر لانه ليس له الحاق الضرر بهم وقد بينا نظيره فى المزارعة ولو مات العامل فصيل كتاب المساقاة ١٢

فلورثته ان يقوموا عليه فان كره رب الارض كان فيه النظر من الجانبين فان اراد وان يضروه بسر اكان يقطوه ١٢

صاحب الارض بين الخيارات الثلثة التى بيّناها وان ماتا جميعا فالخيار لورثة العامل لقيامهم

والاشكال الوارد فى الرجوع بحصته وارد ههنا ايضا ١٢ زيلعى

مقامه وهذا خلافة فى حق مالى وهو ترك الثمار على الاشجار الى وقت الادراك لان يكون وراثة فى الخيار

اى الخيار اى ثابت لورثة العامل ١٢ عين

فان ابى ورثة العامل ان يقوموا عليه كان الخيار فى ذلك الى ورثة رب الارض على ما وصفنا قال

اى الاشجار — اى الخيارات الثلثة التى مرت ١٢

واذا انقضت مدة المعاملة والخارج بسر اخضر فهذا والاول سواء وللعامل ان يقوم عليها الى

فيما اذا لم يبد واحد منهما ١٢ — اى بانقضاء المدة ١٢ — فى خيار العامل ١٢

ان يدرك لكن بغير اجر لان الشجر لا يجوز استيجاره بخلاف المزارعة فى هذا لان الارض يجوز استيجارها

على ما مر فى الاجارة ١٢ — اى فيما اذا انقضت مدة المزارعة ١٢ ك

وكذلك العمل كله على العامل ههنا وفى المزارعة فى هذا عليهما لانه لما وجب اجر مثل الارض

اى فى المعاملة — اى فيما اذا انقضت مدة المزارعة ١٢

بعد انتهاء المدة على العامل لا يستحق عليه العمل وههنا لا اجر فجاز ان يستحق العمل كما يستحق قبل

اى فى المعاملة

انتهائها قال وتفسخ بالاعذار لما بينا فى الاجارات وقد بينا وجوه العذر فيها ومن جملتها ان يكون

مر ١٢ — اى القدورى ١٢ عينى — اى اعذار

العامل سارقا يخاف عليه قبل استعفاد الثمر قبل الادراك لانه يلزم صاحب الارض ضرر لم يلتزمه فيفسخ به

ومنها مرض العامل اذا كان يضعفه عن العمل لان فى الزامه استيجار الاجراء زيادة ضرر عليه لم يلتزمه

مرض ١٢ — اى لازم كردن بر عامل استيجار الاجراء زيادة ضرر است

فيجعل ذلك عذرا وان اراد العامل ترك ذلك العمل هل يكون عذرا فيه روايتان فى تاويل احدهما ان يشترط

العمل بيده فيكون عذرا من جهته ومن دفع ارضا بيضاء الى رجل سنين معلومة يغرس فيها شجرا على ان تكون

لانه تعذر عليه استيفاء المعقود عليه ١٢ ك — ليس فيها شجر ١٢ ع

الارض والشجر بين رب الارض والغارس نصفين لم يجز ذلك لاشتراط الشركة فيما كان حاصلا قبل

وهو الارض ١٢ ع

الشركة لا بعمله وجميع الثمر والغرس لرب الارض وللغارس قيمة غرسه واجر مثله فيما عمل لانه

عامل ١٢ — معلوم سنين الى اربعين ومن دفع ارضه ليغرس فيها شجرا فمات قبل انقضاء المدة فورثته بالخيار ان شاءوا قلعوا غرسهم وان شاءوا تركوا بقيمة

فى معنى قفيز الطحان اذ هو استيجار ببعض ما يخرج من عمله وهو نصف البستان فيفسد

عامل ١٢

جلد ٤ كتاب المساقاة

(لقية ٤٣٠) على العمل الى ان تنضج الثمر ولا يسوغ لورثة المتوفى منعه واذا مات العامل فرائه يكون قائما مقامه فان شاء داوم على العمل ولا يسوغ لصاحب الاشجار منعه ١٢

وتعذر رعي الفراس لا تصالها بالارض فيجب قيمتها واجر مثله لانه لا يدخل في قيمة الفراس
لتقومها بنفسها وفي تخريجها طريقان اخر بيناه في كفاية المنتهى وهذا اصحهما والله اعلم

# كتاب الذبائح

قال الذكاة شرط حل الذبيحة لقوله تعالى الا ما ذكيتم ويكون بها يتميز الدم النجس من اللحم الطاهر
وكما يثبت به الحل يثبت به الطهارة في المأكول وغيرها فانها تنبني عنها ومنه قوله عليه السلام
في المأكول
ذكاة الارض يبسها وهي ختيا وية كالجرح لما بين البتة واللتحيين واضطارية وهي الجرح في اي موضع
كان من البدن والثاني كالبدل عن الاول لانه لا يصار اليه الا عند العجز عن الاول وهذه الية البدلية وهذا
لان الاول عمل في اخراج الدم والثاني اقتصر فيه فاكتفى به عند العجز عن الاول اذ التكليف بحسب الوسع
اختياري
ثاني
اضطراري
ومن شرطه أن يكون الذابح صاحب ملة التوحيد اما اعتقادا كالمسلم او دعوى كالكتابي وأن يكون حلالا خارج الحرم
على ما بينه ان شاء الله تعالى قال وذبيحة المسلم والكتابي حلال لما تلونا ولقوله تعالى وطعام الذين
اوتوا الكتاب حل لكم ويحل اذا كان يعقل التسمية والذبحة ويضبط وان كان صبيا او مجنونا او امرأة اما
اذا كان لا يضبط ولا يعقل التسمية والذبحة لا تحل لان التسمية على الذبيحة شرط بالنص وذلك بالقصد
وصحة القصد بما ذكرنا وآلة القلف والمختون سواء لما ذكرنا واطلاق الكتاب يتناول الكتابي الذمي والحربي
والغرض التغلبي لان الشرط قيام الملة على ما مر قال ولا تؤكل ذبيحة المجوسي لقوله عليه السلام سنوا بهم
سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبائحهم ولانه لا يدعي التوحيد فانعدت الملة اعتقادا ودعوى
قال والمرتد لانه لا ملة له فانه لا يقر على ما انتقل اليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى غير دينه لانه
يقر عليه عندنا فيعتبر ما هو عليه عند الذبح لا ما قبله قال والوثني لانه لا يعتقد الملة

---

لقوله وذبيحة المسلم والكتابي حلال الخ والاولى ان لا يفعل ولا يأكل ذبيحتهم الا لضرورة كما في الفتح معللا هذا
يلزم على الحكام في ديارنا ان يمنعوهم من الذبح لان النصارى في زماننا يصرحون (بقيه ٤٣٣)

قال والمحرم يعني من الصيد وكذا لا يؤكل ما ذبح في الحرم من الصيد والاطلاق في المحرم ينتظم
اي القدوري ١٢ عيني هذا القيد لابد منه لانه تحل ذبيحة المحرم من الاهلي ١٢ عيني
الحل والحرم والذبح في الحرم يستوي فيه الحلال والمحرم وهذا لان الذكاة فعل مشروع وهذا الصنيع
اي رجل حلال اي رجل محرم
محرم فلم تكن ذكاة بخلاف ما اذا ذبح المحرم غير الصيد او ذبح في الحرم غير الصيد صح لانه فعل مشروع
اي مثل شاة
اذ المحرم لا يؤمن من الشاة وكذا لا يحرم بحكمه على المحرم قال وان ترك الذابح التسمية عمدا فالذبيحة
ونحوها من النعم ١٢ عيني اي القدوري ١٢ عيني
ميتة لا تؤكل وان تركها ناسيا اكل وقال الشافعي ره اكل في الوجهين وقال مالك ره لا تؤكل في الوجهين والمسلم
اي العمد والنسيان ١٢
والكتابي في ترك التسمية سواء وعلى هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال البازي والكلب
وعند الرمي في هذا القول من الشافعي ره مخالف للاجماع فانه لا خلاف فيمن كان قبله في حرمة متروك
اي حل متروك التسمية عامدا ١٢
التسمية عامدا وانما الخلاف بينهم في متروك التسمية ناسيا فمن مذهب ابن عمر رضي الله
عنهما انه يحرم ومن مذهب علي وابن عباس رضي الله عنهم انه يحل بخلاف متروك التسمية عامدا
فانه يحرم بالاتفاق ١٢
ولهذا قال ابو يوسف والمشايخ رحمهم الله ان متروك التسمية عامدا لا يتسع فيه الاجتهاد ولو قضى
اي بيع متروك التسمية عامدا ١٢
القاضي بجواز بيعه لا ينفذ لكونه مخالفا للاجماع لما قوله عليه السلام المسلم يذبح على اسم الله
سوى بين التسمية وعدمها والشرط لا يكون كذلك ١٢ ع
تعالى سمى او لم يسم وكان التسمية لو كانت شرطا للحل لما سقطت بعذر النسيان كالطهارة في باب الصلوة
انما تسقط عن ناسي صلوة فانما تركوا
ولو كانت شرطا فالملة اقيمت مقامها كما في الناسي ولنا الكتاب وهو قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم
لما سلمنا انها شرط لكن الملة الخ ١٢ تسمية ١٢
يذكر اسم الله عليه الاية نهى وهو للتحريم والاجماع وهو ما بينا والسنة وهو حديث عدي
اي ابن حاتم الطائي ١٢
ابن حاتم الطائي رضي الله عنه فانه عليه السلام قال في آخره فانك انما سميت على كلبك ولم تسم على
كلب غيرك على الحرمة بترك التسمية فمالك يحتج بظاهر ما ذكرنا اذ لا فصل فيه لكنا نقول في اعتبار
اي بحر عالم
ذلك من الحرج ما لا يخفى لان الانسان كثيرا ما ينسى والحرج مدفوع والسهم غير محرم على ظاهره
حاصله ان التخصيص دليل على ان الحل للعامد اعم ١٢

كتاب الذبائح

اذ لو اريد به تجربة المحاجة وظهر الانقياد وارتفع الخلاف في الصدر الاول والاقامة في حق النهاسي

وهو معذور ولا يدل عليها في حق العامد ولا عدوا وما رواه محمول على حالة النسيان ثم التسمية

في ذكاة الاختيار تشترط عند الذبح وهو على المذبوح وفي الصيد تشترط عند الارسال والرمي وهو

على الآلة لان العقد له في الاول للذبح وفي الثاني الرمي والارسال دون الاصابة فيشترط عند فعلية عليه حتى

اذا اضجع شاة وسمى فذبح غيرها بتلك التسمية لا يجوز ولو رمى الى صيد وسمى واصاب غيره حل وكذا في الارسال

ولو اضجع شاة وسمى ثم رمى بالشفرة فذبح باخرى اكل ولو سمى على سهم ثم رمى بغيره صيدا لا يوكل قال

ويكره ان يذكر مع اسم الله تعالى شيئا غيره وان يقول عند الذبح اللهم تقبل من فلان وهذه ثلث مسائل

احداها ان يذكر موصولا لا معطوفا فيكره ولا تحرم الذبيحة وهو المراد بما قال في نظيره ان يقول بسم الله

ومحمد رسول الله لان الشركة لم توجد فلم يكن الذبح واقعا له الا انه يكره لوجود القران صورة فيتصور

بصورة المحرم والثانية ان يذكر موصولا على وجه العطف والشركة بان يقول بسم الله واسم فلان

او يقول بسم الله وفلان او بسم الله ومحمد رسول الله بكسر الدال فتحرم الذبيحة لانه اهل به لغير الله

والثالثة ان يقول مفصولا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية وقبل ان يضجع الذبيحة

او بعده وهذا لا بأس به لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال بعد الذبح اللهم تقبل

هذا عن امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ والشرط هو الذكر الخالص المجرد على

ما قال ابن مسعود رضي الله عنه جرد والتسمية حتى لو قال عند الذبح اللهم اغفر لي لا يحل

لانه دعاء وسؤال ولو قال الحمد لله او سبحان الله يريد التسمية حل ولو عطس عند الذبح فقال الحمد

لله لا يحل في اصح الروايتين لانه يريد به الحمد لله على نعمة دون التسمية

---

كتاب الذبائح

جلد ٤

لكن في التمرتاشي انه مكروه وقيل هذا اذا عرف النحو والا وجب ان لا يعتبر الاعراب بل يحرم مطلقا بالعطف لعدم العرف ذكره الزيلعي ١٢ ملتقى الابحر ص ٥٠٨ ج ٢

وتمامه اولئه الا لسنن عند الذبح وهو قوله بسم الله والله اكبر منقول عن ابن عباس رضي الله عنهما
في قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صوافّ **قال** والذبح بين الحلق واللبة وفي الجامع الصغير لا باس
بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عليه السلام الذكاة ما بين اللبة واللبتين
ولانه مجمع المجرى والمرئ فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه فكان حكم الكل سواء **قال**
والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمرئ والودجان لقوله عليه السلام فكلوا وداج بما شئت
وهي اسم جمع واقله الثلث فيتناول المرئ والودجين وهو حجة على الشافعي في الاكتفاء بالحلقوم والمرئ
الا انه لا يمكن قطع هذه الثلثة الا بقطع الحلقوم فيثبت قطع الحلقوم باقتضائه بظاهر ما ذكرنا يحتج
مالك رح ولا يجوز الاكثر منها بل يشترط قطع جميعها وعندنا ان قطعها حل الاكل وان قطع اكثرها فكذلك
عند ابي حنيفة رح وقالا لا بد من قطع الحلقوم والمرئ واحد الودجين قال رضي الله عنه هكذا ذكر القدوري
الاختلاف في مختصره والمشهور في كتب مشايخنا رحمهم الله ان هذا قول ابي يوسف وحده وقال في
الجامع الصغير ان قطع نصف الحلقوم ونصفا لاوداج يوكل وان قطع الاكثر من الاوداج والحلقوم قبل ان يموت اكل
ولم يحك خلافا واختلفت الرواية فيه فالحاصل ان عند ابي حنيفة رح اذا قطع ثلث اي ثلث كان يحل وقال ابو يوسف
الا ثم رجع الى ما ذكرنا وعن محمد انه يعتبر اكثر كل فرد وهو رواية عن ابي حنيفة رح لان كل فرد منها اصل بنفسه
لانفصاله عن غيره وأورد الامر بقريه فيعتبر اكثر كل فرد منها وابو يوسف رح ان المقصود من قطع الوجين
انهار الدم فيتوب احدهما عن الآخر اذ كل واحد منهما مجرى الدم واما الحلقوم بخلاف المرئ فانه مجرى للعلف والماء
والمرئ مجرى النفس فلا بد من قطعهما ولابي حنيفة رح ان الاكثر يقوم مقام الكل في كثير من الاحكام واي ثلث قطعها
فقد قطع الاكثر منها وما هو المقصود يحصل بها وهو انهار الدم المسفوح والتوحية



له قوله وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح الخ وسئلت عن الذبح اذا وقع اعلى من الحلقوم بان لم يبق من جهة الرأس شيء
هل يعود ذكاة شرعية يحل بها المذبوح ام لا - قلت ان الذبح فرق العقدة او تحت العقدة لا يؤثر فيحل المذبوح

فی اخراج الروح لانه لا یحیی بعد قطع مجری النفس والطعام ویخرج الدم بقطع احد الودجین فیکتفی به تحرزا عن زیادة التعذیب بخلاف ما اذا قطع النصفان لان الاکثر باقٍ فکانه لم یقطع شیئا احتیاطا

لجانب الحرمة **قال** ویجوز الذبح بالظفر والسن والقرن اذا کان منزوعا حتی لا یکون بأکله بأس لانه یکره هذا الذبح وقال الشافعی رحمه الله الذبیحة میتة لقوله علیه السلام کل ما انهر الدم وافری الاوداج ماخلا الظفر والسن فانهما مدی الحبشة ولانه فعل غیر مشروع فلا یکون ذکاة کما اذا ذبح بغیر المنزوع ولنا قوله علیه السلام انهر الدم بما شئت ویروی افر الاوداج بما شئت وما رواه محمول علی غیر المنزوع فان الحبشة کانوا یفعلون ذلک ولانه آلة جارحة فیحصل به ما هو المقصود وهو انخراج الدم وصار کالحجر والحدید بخلاف غیر المنزوع لانه یقتل بالثقل فیکون فی معنی المنخنقة وانما یکره لان فیه استعمال جزء الآدمی ولان فیه اعسارا علی الحیوان وقد امرنا فیه بالاحسان

**قال** ویجوز الذبح باللیطة والمروة وکل شئ انهر الدم الا السن القائم والظفر القائم فان المذبوح بهما میتة لما بینا ونص محمد رحمه الله فی الجامع الصغیر علی انها میتة لانه وجد فیه نصا ومالم یجد فیه نصا یحتاط فی ذلک فیقول فی الحل لا بأس به وفی الحرمة یقول یکره اولم یوکل **قال** ویستحب ان یحد الذابح شفرته لقوله علیه السلام ان الله کتب الاحسان علی کل شئ فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة ولیحد احدکم شفرته ولیرح ذبیحته ویکره ان یضجعها لقوله اذا ذبحتم فاحسنوا الذبیحة خطأ انما الصواب الذبیحة لان المراد الحال والهیئة والمضجعة اراحة اسایش داون ۱۲ منه

ثم یحد الشفرة لما روی عن النبی علیه السلام انه رای رجلا اضجع شاة وهو یحد شفرته فقال لقد اردت ان تمیتها موتات هلا حددتها قبل ان تضجعها **قال** ومن بلغ بالسکین النخاع او قطع الرأس کره له ذلک وتوکل ذبیحته وفی بعض النسخ قطع مکان بلغ وانتخاع عرق فی ابیض فی عظم الرقبة

أما الكراهة فلما روي عن النبي عليه السلام انه نهى ان تنخع الشاة اذا ذبحت وتفسيره ما ذكرناه وقيل
معناه ان يمد راسه حتى يظهر مذبحه وقيل أن يكسر عنقه قبل ان يسكن من الاضطراب وكل
ذلك مكروه وهذا الان في جميع ذلك وفي قطع الراس زيادة تعذيب الحيوان بلا فائدة وهو منهي عنه
والحاصل ان ما فيه زيادة ايلام لا يحتاج اليه في الذكاة مكروه ويكره أن يجرها برجله
الى المذبح وان تنخع الشاة قبل ان تبرد يعني تسكن من الاضطراب وبعده لا الم فلا يكره النخع والسلخ لا
ان الكراهة لمعنى زائد هو زيادة الالم قبل الذبح وبعده فلا يوجب التحريم فلهذا قال وكل ذبيحته قال وان ذبح
الشاة من قفاها فبقيت حية حتى قطع العرق حل لتحقق الموت بما هو ذكاة ويكره لان فيه زيادة الالم من غير حاجة فصار
كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج وان ماتت قبل قطع العروق لم تؤكل لوجود الموت بالذبح الذي هو ذكاة فيها قال والاستئناس
من الصيد فذكاته الذبح ما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح لان ذكاة الاضطرار انما يصار اليه عند العجز عن ذكاة
الاختيار وهذا العجز متحقق في الوجه الثاني دون الاول وكذا ما تردى من النعم في بئر ووقع العجز عن ذكاة الاختيار لما بينا
وقال الكرخي لا يحل بذكاة الاضطرار في الوجهين لان ذلك نادر ونحن نقول المعتبر حقيقة العجز وقد تحقق
فيصار الى البدل كيف وانه لا انسداد للبدة بل هو ثابت في الكتاب مطلقا فيما توحش من النعم وعن محمد رحمه الله ان الشاة اذا ندت
في الصحراء فذكاتها العقر وان ندت في المصر تحل بالعقر لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في المصر فلا عجز
والمصر وغيره سواء في البقر والبعير لانهما يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على اخذهما وان ندا في المصر فيتحقق
العجز في الصيال كالند اذا كان لا يقدر على اخذه حتى لو قدر المأمور عليه هو يريد الذكاة حل اكله قال والمستحب في
الابل النحر فان ذبحها جاز ويكره والمستحب في البقر والغنم الذبح فان نحرها جاز ويكره أما الاستحباب فيه لموافقة
السنة المتوارثة ولاجتماع العروق فيهما في المنحر وفيهما في المذبح والكراهة لمخالفة السنة وهي



له قوله والصيال كالند الخ وذكر في المنتقى في البعير اذا صال على رجل نقتله وهو يريد الزكاة حل اكله
لانه اذا كان لا يقدر على اخذه صار بمنزلة الصيد ١٢ الفتاوى الهندية ص ٢٨٥ ج ٥ وتفرع هذه المسئلة
من المادة الامور بمقاصدها . المجلة

# كتاب الذبائح

لمعنًى في غيره فلا تمنع الجواز والحل خلافًا لما يقوله مالك رحمه الله انه لا يحل **قال** ومن نحر ناقة او ذبح بقرة

فوجد في بطنها جنينًا ميتًا لم يوكل شعرا ولم يشعر وهذا عند ابي حنيفة رح وهو قول زفر والحسن

ابن زياد رحمهما الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا تم خلقه اكل وهو قول الشافعي رح لقوله عليه السلام

ذكاة الجنين ذكاة امه لانه جزء من وجه حقيقة لانه يتصل بها حتى يغتذي بالمقراض ويتغذى

بغذائها ويتنفس بتنفسها وكذا حكما حتى يدخل في البيع الوارد على الام ويعتق باعتاقها واذا كان جزءًا

منها فالجرح في اكام ذكاة له عند العجز عن ذكاته كما في الصيد وله انه اصل في الحياة حتى يصير حيا بعد موتها وعند ذلك يفرد بالذكاة ولهذا يفرد بايجاب الغرة ويعتق باعتاق مضافا اليه ويصح الوصية

له وبه وهو حيوان دموي وما هو المقصود من الذكاة وهو التمييز بين الدم واللحم لا يتحصل بجرح الام

اذ هو ليس بسبب لخروج الدم عنه فلا يجعل تبعًا في حقه بخلاف الجرح في الصيد لانه سبب لخروجه ناقصا

فيقام مقام الكامل فيه عند التعذر واما يدخل في البيع تحريًا لجوازه كيلا يفسده باستثنائه ويعتق باعتاقها

كيلا ينفصل من الحرة ولد رقيق **فصل** فيما يحل اكله وما لا يحل **قال** ولا يجوز اكل ذي ناب من السباع

ولا ذي مخلب من الطير لان النبي عليه السلام نهى عن اكل كل ذي مخلب من الطير وكل ذي ناب من السباع في قوله

من السباع ذكر عقيب النوعين فينصرف اليهما فيتناول سباع الطير واليها ثم لا كل له مخلب او ناب والسبع كل

مختطف منتهب جارح قاتل عادة ومعنى التحريم والله اعلم كرامة بني آدم كيلا يعدو شيء من هذه

الاوصاف الذميمة اليهم بلا كل فيدخل فيه الضبع والثعلب فيكون الحديث حجة على الشافعي في اباحتهما

والفيل ذو ناب فيكره اليربوع وابن عرس من السباع الهوام وكرهوا اكل الرخم والبغاث لانهما يأكلان

الجيف **قال** ولا بأس بعواء الزرع لانه يأكل الحب ولا يأكل الجيف وليس من سباع الطير

---

له قوله وله انه اصل في الحياة الخ الفتوى على قول ابي حنيفة رح حيث اشار اليه صاحب الهداية كما علمت من صنيعه وقد اتفقت المتون على هذا ١٢

**قال** ولا يؤكل الابقع الذي يأكل الجيف وكذا الغداف **قال** ابو حنيفة رح لا بأس بأكل العقعق لانه يخلط فاشبه

ابقع جانور سیاہ و سفید و غراب ابقع تاج بیشہ ۱۲ منہ کنجشک ابقع کہ گنجشک سیاہ ۱۲ من وہو الاصح ۱۲ ع ای گنجشک کوہی ۱۲ منہ فی الاصل الجیوبا الجر

الدجاجة وعن ابي يوسف انه يكره لان غالب اكله الجيف **قال** ويكره اكل الضبع والضب والسلحفاة

وقد اكلها رسول الله صلى الله عليه وسلم كذا في النهاية ۱۲ ۱۲ عبر ۱۲ القوادري ای ۱۲ فخر ۱۲ بضم الواو وتشديد الميم بخاري ۱۲ فخر ۱۲ بخاري

والزنبور والحشرات كلها اما الضبع فلما ذكرنا واما الضب فلان النبي عليه السلام نهى عائشة رض

الارض ۱۲ دابہ خمار وہو قولہ ويدخل فيه الضبع وهو ذناب ۱۲ ع

حين سألته عن اكله وهو حجة على الشافعي في اباحته والزنبور من الموذيات والسلحفاة خبيثة

حدیث ۱۲

الحشرات ولهذا لا يجب على المحرم بقتله شيء وانما تكره الحشرات كلها استدلالا بالضب لانه منها

ظاہر ہے ای ۱۲ الخزائن من ای

**قال** ولا يجوز اكل الحمر الاهلية والبغال لما روى خالد بن الوليد رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وآله

ای القدوری ۱۲ یعنے ۹۰۹ خبر ۱۲ اخرجه ابن ماجة ۱۲ ات

وسلم نهى عن لحوم الخيل والبغال والحمير وعن علي رضي الله عنه ان النبي عليه السلام انما كره للمتعة وحرم

البطل ۱۲ ای کردو ہمیشہ کے لئے ۱۲ من ابن ابراہیم الاوزجندی

لحوم الحمر الاهلية يوم خيبر **قال** ويكره لحم الفرس عند ابي حنيفة رح وهو قول مالك وقال ابو يوسف

اوزجندی ۱۲ ای القدوری فی مختصرہ ۱۲ یعنے

ومحمد والشافعي رحمهم الله لا بأس باكله لحديث جابر رضي الله عنه انه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم

قلت اخرجه البخاري في غزوة خيبر ۱۲ ات

عن لحوم الحمر الاهلية واذن في لحوم الخيل يوم خيبر ولابي حنيفة قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها

تازین و ستوری یا دادن کسی را بکار ۱۲ م ای خلق الخيل الآية ۱۲ ای برای الركوب غالبا

وزينة خرج مخرج الامتنان والاكل من اعلى منافعها والحكيم لا يترك الامتنان باعلى النعم ويمتن

ای الدر ۱۲ ای خیبر ۱۲ ای صنعت بنا دون ای احسان بدا القول ۱۲

بادناها ولانه آلة الارهاب للعدو فيكره اكلها احتراما لها ولهذا لا يخمس له السهم في الغنيمة ولان في اباحته تقليل آلة الجهاد

نعم ۱۲ فرس ۱۲ ترسانیدن ۱۲ مزبر جمل ۱۲ سهمای فی ماء قرب قالوا خان للراجل سهما وللفارس سهمين ۱۲ ای لی الخيل

وحديث جابر معارض بحديث خالد رضي الله عنه والترجيح للمحرم ثم قيل الكراهة عنده كراهة تحريم وقيل

كراهة تنزيه وهو الاول وهو الصحيح واما البغل فقد قيل لا باس به لانه ليس في شربه تقليل آلة الجهاد **قال** ولا باس

ای القدوری ۱۲ عقل بالاصل ۱۲ ترک الاخفان من قبیل ترک المحرم السابق للتعلیل ۱۲ الی قوله

باكل الارنب لان النبي عليه السلام اكل منه حين اهدي اليه مشويا واصحابه رضي الله عنهم باكلون منه وكانه ليس من

ارنب بالضم خرگوش ۱۲ م

السباع ولان اكله الجبن فاشبه الظبي **قال** واذا ذبح مما لا يؤكل لحمه طهر جلده ولحمه الا الادمي والخنزير فان الذكاة

ای القدوری ای ذبح ای ۱۲ منه

لا تعمل فيهما اما الادمي فلحرمته وكرامته والخنزير لنجاسته كما في الدباغ وقال الشافعي رح الذكاة لا تؤثر

وعزته ۱۲

فی جمیع ذلک لانہ یؤثر فی اباحۃ اللحم صلاً وفی طہارتہ وطہارۃ الجلد تبعاً ولا تبع بدون الاصل وصار کنبح المجوسی

ولنا ان الذکاۃ مؤثرۃ فی ازالۃ الرطوبات والدماء السیالۃ وھی النجسۃ دون ذات الجلد واللحم فاذا زالت طہر کما فی الدباغ

وھذا حکم مقصود فی الجلد کالتناول فی اللحم فعمل المجوسی ماتۃ فی الشرع فلا یفید من الدباغ وکما یطہر یطہر شحمہ تبعا کما قال الشافعی رحمہ اللہ

حتی لو وقع فی الماء القلیل لا یفسدہ خلافا لہ فھل یجوز الانتفاع بہ فی غیر الاکل قیل لا یجوز اعتبارا بالاکل وقیل

یجوز کالزیت اذا خالطہ ودک المیتۃ والزیت غالبا لا یوکل ویُنتفع بہ فی غیر الاکل **قال** ولا یوکل من حیوان الماء

الا السمک وقال مالک رحمہ اللہ وجماعۃ من اھل العلم بإطلاق جمیع ما فی البحر واستثنی بعضھم الخنزیر والکلب والانسان

وعن الشافعی رحمہ اللہ انہ اطلق ذلک کلہ واحتج فی الاکل والبیع بعمومہ قولہ تعالیٰ اُحِلَّ لکم صید البحر من غیر فصل

وقولہ علیہ السلام فی البحر ھو الطہور ماؤہ والحل میتتہ ولانہ لا دم فی ھذہ الاشیاء اذ الدم لا یسکن الماء

والحرم ھو لہ فما شبہ السمک ولنا قولہ تعالیٰ ویحرم علیھم الخبائث وما سوی السمک خبیث وقد نھی

رسول اللہ علیہ السلام عن دواء یتخذ فیہ الضفدع ونھی عن بیع الشرطان والصیدُ المذکور فیما تلا

محمول علی الاصطیاد وھو مباح فیما لا یحل والمیتۃ المذکورۃ فیما روی محمولۃ علی السمک وھو حلال

مستثنی من ذلک لقولہ علیہ السلام اُحِلَّت لنا میتتان ودمان اما المیتتان فالسمک والجراد واما الدمان

فالکبد والطحال **قال** ویکرہ اکل الطافی منہ وقال مالک والشافعی رحمھما اللہ لا بأس بہ لاطلاق ما روینا

ولان میتۃ البحر موصوفۃ بالحل بالحدیث ولنا ما روی جابر رضی اللہ عنہ عن النبی علیہ السلام انہ قال ما نضب

عنہ الماء فکلوا وما لفظہ الماء فکلوا وما طفا فلا تاکلوا وعن جماعۃ من الصحابۃ مثل مذھبنا ومیتۃ

البحر ما لفظہ البحر لیکون میتۃ مضافا الی البحر لا ما مات فیہ من غیر اٰفۃ **قال** ولا بأس باکل الجریث

وللماء ما تقی وانواع السمک والجراد بلا ذکاۃ وقال مالک رحمہ اللہ لا یحل الجراد الا ان یقطع الآخذ راسہ ویشویہ

---

لہ قولہ ویکرہ الطافی منہ الخ وروی عن محمد انہ اذا انحسر الماء عن بعضہ فان کان رأسہ فی الماء فما لا یؤکل وان کان ذنبہ فی الماء اکل اذ ھذا سبب لموتہ وفی الفتاوی الصغری اذا وجد السمک میتا علی الماء وبطنہ من فوق لم یؤکل لانہ طاف وان کان ظہرہ من فوق اکل ۱۲ مجمع الانہر ص ۵۱۴ ج ۲

لانه صيد البر وهذا يجب على المحرم بقتله جزاء يليق به فلا يحل الا بالقتل كما في سائره والحجة عليه
ما رويناه وسئل علي رضي الله عنه عن الجراد يأخذه الرجل من الارض وفيها الميت وغيره فقال
كله كله وهذا عام في صحاحه ودل على اباحته وان مات حتف انفه بخلاف السمك اذا مات من غير
آفة لانا خصصناه بالنص الوارد في الطافي ثم الاصل في السمك عندنا انه اذا مات بآفة يحل كالماخوذ
واذا مات حتف انفه من غير آفة لا يحل كالطافي وتنسحب عليه فروع كثيرة بينّاها في كفاية المنتهى
وعند التأمل يقف المبتدئ على ما منها اذا قطع بعضها فمات يحل اكل ما أبين وما بقي لان موته
بآفة وما أبين من الحي وان كان ميتا فميتته حلال وفي الموت بالحر والبرد روايتان والله اعلم بالصواب

## كتاب الاضحية

قال الاضحية واجبة على كل حر مسلم مقيم موسر في يوم الاضحى عن نفسه وعن ولده الصغار واما الوجوب
فقول ابي حنيفة ومحمد وزفر والحسن وابي يوسف في احدى الروايتين عنه رحمهم الله فانها سنة ذكره في الجوامع
وهو قول الشافعي رحمه الله وذكر الطحاوي انه على قول ابي حنيفة مرة واجبة وعلى قول ابي يوسف ومحمد سنة
مؤكدة وهكذا ذكر بعض المشايخ الاختلاف ووجه السنة قوله عليه السلام من اراد منكم ان يضحي
فلا يأخذ من شعره واظفاره شيئا والتعليق بالارادة ينافي الوجوب ولانها لو كانت واجبة على المقيم
لوجبت على المسافر لانهما لا يختلفان في الوظائف المالية كالزكوة وصدقة الفطر والعشر ووجه الوجوب قوله
عليه السلام من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا ومثل هذا الوعيد لا يلحق بترك غير الواجب
ولانها قربة يضاف اليها وقتها يقال يوم الاضحى وذلك يوذن بالوجوب لان الاضافة للاختصاص
وهو الوجوب والوجوب هو المفضي الى الوجوب ظاهرا بالنظر الى الجنس غير ان الاداء يختص باسباب يشق

على المسافر استحضارها ويفوت بمضي الوقت فلا تجب عليه بمنزلة الجمعة فالمراد بالارادة فيما مر والله اعلم

ماهو ضد اليسر ولا التخيير في العتيرة منسوخة وهي شاة تقام في رجب على ما قيل وانما اختص

الوجوب بالكرة لانها وظيفة مالية لا تتادى الا بالملك والملك هو الحر وبالاسلام لكونها قربة فبالاقامة

لما بيناه واليسار الذي يتعلق به وجوب صدقة الفطر قدمر في الصوم والوقت

وهو يوم الاضحى لانها مختصة به وسنبين مقداره ان شاء الله تعالى وتجب عن نفسه لانه اصل في الوجوب

عليه على ما بيناه وعن ولده الصغير لانه في معنى نفسه فيلحق به كما في صدقة الفطر وهذه رواية الحسن

عن ابي حنيفة رحمهما الله وروي عنه انه لا يجب عن ولده وهو ظاهر الرواية بخلاف صدقة الفطر لان السبب هناك

رأس يمونه وعليه وهما موجودان في الصغير وهذه قربة محضة والاصل في القربان لا تجب على الغير

بسبب الغير ولهذا لا تجب عن عبده وان كان يجب عنه صدقة الفطر وان كان للصغير مال يضحى عنه ابوه او وصيه

من ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد زفر والشافعي رحمهم الله يضحي من مال نفسه لا من مال الصغير

فالخلاف في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير في قولهم لان القربة تتادى

بالاراقة والصدقة بعدها تطوع فلا يجوز ذلك من مال الصغير لانه لا يمكنه ان ياكل كله ولا اضحى ان يضحي من ماله

ويأكل منه ما امكنه ويتباع بما بقي ما ينتفع بعينه **قال** ويذبح عن كل واحد منهم شاة او يذبح بقرة او بدنة

عن سبعة والقياس ان لا تجوز الا عن واحد لان الاراقة واحدة وهي القربة الا انا تركناه بالاثر وهو ما روي

عن جابر رضي الله عنه انه قال نحرنا مع رسول الله عليه السلام البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة

ولا نقص في الشاة فبقي على اصل القياس وتجوز عن خمسة او ستة او ثلثة ذكره محمد رحمه الله

في الاصل لانه لما جاز عن سبعة فعن دونهم اولى ولا تجوز عن ثمانية احدا



(بقیہ ٤٤١) ولا حجة في قوله عليه السلام ولم تكتب عليكم فانا نقول بانها غير مكتوبة بل هي واجبة فالمكتوب ما يكون فرضا يكفر جاحده فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مخصوصا بكون الاضحية مكتوبة عليه كما قال ١٢

المبسوط لشمس الائمة السرخسي ص ٨ ج ١٢

بالقياس فيما لا نص فيه وكذا اذا كان نصيب احدهم اقل من السبع لا يجوز عن الكل لانعدام وصف القربة في البعض

وسنبينه ان شاء الله تعالى وقال مالك رح تجوز عن اهل بيت واحد وان كانوا اكثر من سبعة ولا تجوز عن

اهل بيتين وان كانوا اقل منها لقوله عليه السلام على كل اهل بيت في كل عام اضحاة وعتيرة قلنا المراد منه

والله اعلم قيام اهل البيت لان اليسار له تؤيده ما روي على كل مسلم في كل عام اضحاة وعتيرة ولو كانت

البدنة بين اثنين بصفين تجوز في الاصح لانه لما جاز ثلثة الاسباع جاز نصف السبع تبعا له واذا جاز

على الشركة فقسمة اللحم بالوزن لانه موزون فلو اقتسموا جزافا لا يجوز لانه اذا كان مع شيء من الكارع والجلد

اعتبارا بالبيع ولو اشترى بقرة يريدان يضحي بها عن نفسه ثم اشرك فيها ستة معه جاز استحسانا

في القياس لا يجوز وهو قول زفر رح لانه اعدها للقربة فيمنع عن بيعها تموله والاشراك هذه صفته وجه

الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة يشتريها ولا يظفر بالشركاء وقت البيع انما يظفر بهم بعده فكانت

الحاجة اليه ماسة فجوزناه دفعا للحرج وقد امكن ان يشارك للتضحية لا يمتنع البيع ولا حسن ان يفعل

ذلك قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القربة وعن ابي حنيفة رح انه يكره الاشراك

بعد الشراء لما بينا قال وليس على الفقير والمسافر اضحية لما بينا وابو بكر وعمر رضي الله عنهما كانا لا يضحيان

اذا كانا مسافرين وعن علي رض ليس على المسافر جمعة ولا اضحية قال ووقت الاضحية يدخل

بطلوع الفجر من يوم النحر الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام العيد فاما اهل السواد

فيذبحون بعد الفجر والاصل فيه قوله عليه السلام من ذبح قبل الصلوة فليعد ذبيحة ومن ذبح

بعد الصلوة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين وقال عليه السلام ان اول نسكنا في هذا اليوم

الصلوة ثم الاضحية غير ان هذا الشرط في حق من عليه الصلوة وهو الذي يصلي دون اهل السواد

---

١ قوله وكذا اذا كان نصيب احدهم اقل من السبع الخ اقول من السبع متعلق بقوله اقل لا بقوله نصيب احدهم

٢ قوله لا يجوز عن الكل لانعدام وصف القربة في البعض اقول لان الاضحية لا تتجزأ كما مر

٣ قوله وسنبينه ان شاء الله تعالى اقول في باب الشركة في الاضحية

٤ قوله وقال مالك رح تجوز عن اهل بيت واحد وان كانوا اكثر من سبعة اقول وهو قول الشافعي رح ايضا

٥ قوله ولا تجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل منها لقوله عليه السلام الخ اقول وهو قول ابي حنيفة رح ايضا

٦ قوله قلنا المراد منه قيام اهل البيت لان اليسار له تؤيده ما روي الخ اقول وهو قول ابي يوسف رح ايضا

٧ قوله ولو كانت البدنة بين اثنين بصفين تجوز في الاصح لانه لما جاز ثلثة الاسباع الخ اقول وهو قول ابي يوسف رح ايضا

٨ قوله واذا جاز على الشركة فقسمة اللحم بالوزن لانه موزون الخ اقول وهو قول ابي يوسف رح ايضا

٩ قوله لا يجوز وهو قول زفر رح لانه اعدها للقربة فيمنع عن بيعها تموله والاشراك هذه صفته اقول وهو قول ابي يوسف رح ايضا

١٠ قوله وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة يشتريها ولا يظفر بالشركاء وقت البيع انما يظفر بهم بعده فكانت الحاجة اليه ماسة فجوزناه دفعا للحرج وقد امكن ان يشارك للتضحية لا يمتنع البيع ولا حسن ان يفعل ذلك قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القربة اقول وهذا الوجه يدل على ان الاشراك قبل الشراء ايضا جائز وهو ظاهر الرواية كما في الكافي وغيره

١١ قوله وعن ابي حنيفة رح انه يكره الاشراك بعد الشراء لما بينا اقول وهو قول ابي يوسف رح ايضا

١٢ قوله قال وليس على الفقير والمسافر اضحية لما بينا وابو بكر وعمر رضي الله عنهما كانا لا يضحيان اقول وهو قول ابي يوسف رح ايضا

١٣ قوله قال ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم النحر الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام العيد فاما اهل السواد فيذبحون بعد الفجر والاصل فيه قوله عليه السلام من ذبح قبل الصلوة فليعد ذبيحة ومن ذبح بعد الصلوة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين وقال عليه السلام ان اول نسكنا في هذا اليوم الصلوة ثم الاضحية غير ان هذا الشرط في حق من عليه الصلوة وهو الذي يصلي دون اهل السواد اقول وهو قول ابي يوسف رح ايضا

١٤ قوله وابو بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما كانا لا يضحيان الخ وتأويل حديث ابي بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما انهما لا يضحيان في حال الاعسار مخافة ان يراها الناس واجبة على المعسرين ١٢ المبسوط ص ٩ ج ١٢

ولان التاخير لاحتمال التشاغل بما عن الصلوة ولا معنى للتاخير في حق القربي ولا صلوة عليه فيما رويناه حجة
على مالك والشافعي رحمهما الله في نفي الجواز بعد الصلوة قبل ذبح الامام نقل المعتبر في ذلك مكان الاضحية
حتى لو كانت في السواد والمضحي في المصر يجوز كما انشق الفجر ولو كان على العكس لا يجوز الا بعد الصلوة وحيلة المصري
اذا اراد التعجيل ان يبعث بها الى خارج المصر فيضحي بها كما طلع الفجر وهذا لانها تشبه الزكوة من حيث
انها تسقط بهلاك المال قبل مضي ايام النحر كالزكوة بهلاك النصاب فيعتبر في الفقير مكان المحل لا مكان
الفاعل اعتبارا بها بخلاف صدقة الفطر لانها لا تسقط بهلاك المال بعد ما طلع الفجر من يوم الفطر
ولو ضحى بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاه استحسانا لانها صلوة معتبرة حتى
لو اكتفوا بها اجزاهم وكذا على هذا عكسه وقيل هو جائز قياسا واستحسانا **قال** وهي جائزة
في ثلثة ايام يوم النحر ويومان بعده وقال الشافعي رح ثلثة ايام بعده لقوله عليه السلام ايام التشريق
كلها ايام ذبح ولنا ما روي عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا ايام النحر ثلثة افضلها اولها وقد
قالوه سماعا لان الراي لا يهتدي الى المقادير وفي الاخبار تعارض فاخذنا بالمتيقن وهو الاقل وافضلها
اولها كما قالوا لكن فيه مسارعة الى ادا القربة وهو اصل الا لمعارض ويجوز الذبح في لياليها
الا انه يكره لاحتمال الغلط في ظلمة الليل في ايام النحر ثلثة وايام التشريق ثلثة والكل يمضي باربعة ولها
نحر لا غير واخرها تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها افضل من التصدق بثمن الاضحية
لانها تقع واجبة او سنة والتصدق تطوع محض ففضل عليه لانها تفوت بفوات وقتها والصدقة
تؤتى بها في الاوقات كلها فنزلت منزلة الطواف والصلوة في حق الافاقي ولو لم يضح حتى
مضت ايام النحر ان كان اوجب على نفسه او كان فقيرا وقد اشترى الاضحية

نصدق بها حية وان كان غنيا تصدق بقيمة شاة اشتراها ولم يشترلانها واجبة على الغني وتجب على الفقير
بالشراء بنية التضحية عندنا فاذا فات الوقت يجب عليه التصدق بها حالة عن العهدة كالجمعة تقضى بعد
فواتها ظهرا والصوم بعد النحر فدية قال ولا يضحى بالعمياء والعوراء والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك
ولا العجفاء لقوله عليه السلام لا تجزيء في الضحايا اربعة العوراء البين عورها والعرجاء البين عرجها
والمريضة البين مرضها والعجفاء التي لا تنقي قال ولا تجزيء مقطوعة الاذن والذنب اما الاذن فلقوله
عليه السلام استشرفوا العين والاذن اي اطلبوا سلامتهما واما الذنب فلانه عضو كامل مقصود
فصار كالاذن قال ولا التي ذهب اكثر اذنها وذنبها وان بقي اكثر الاذن والذنب جاز لان للاكثر حكم
الكل بقاء وذهابا ولان العيب اليسير لا يمكن التحرز عنه فجعل عفوا واختلفت الرواية عن ابي حنيفة رحه
في مقدار الاكثر ففي الجامع الصغير عنه وان قطع من الاذن او العين او الالية الثلث او اقل اجزاه
وان كان اكثر لم يجزه لان الثلث تنفذ فيه الوصية من غير رضاء الورثة فاعتبر قليلا وفيما زاد
لا تنفذ الا برضاهم فاعتبر كثيرا وروي عنه الربع لانه يحكي حكاية الكمال على ما مر في الصلوة ويروى الثلث
لقوله عليه السلام في حد الوصية الثلث والثلث كثير قال ابو يوسف ومحمد ما ذا بقي اكثر من النصف اجزاه
اعتبارا للحقيقة على ما تقدم في الصلوة وهو اختيار الفقيه ابي الليث وقال ابو يوسف اخبر بقول ابي حنيفة
فيقال قوله ذلك قيل هو رجوع منه الى قول ابي يوسف وقيل معناه قولي قريب من قوله ذلك وفي كون النصف
مانعا روايتان عنهما كما في انكشاف العضو عند ابي يوسف ثم معرفة المقدار في غير العين تيسيرا وفي العين
قال الانشة العين المعيبة بعلامة لا تعتلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها
قليلا قليلا فاذا رأته من موضع أعلم على ذلك المكان ثم تشد عينها الصحيحة



(بقية ٤٤٤) فلا يلزمه الا التضحية بشاة واحدة ومن المشائخ من قال لا يلزمه الا التضحية بشاة واحدة لان
هذه الصيغة حقيقة في الاخبار فيكون اخبارا عما وجب عليه بايجاب الشرع فلا يلزمه التضحية باخرى (بقية ٤٤٦)

وقرب اليهما العلف قليلا قليلا حتى اذا رأته من مكان علم عليه ثم نظر الى تفاوت ما بينهما فان كان ثلثا فالذاهب

الثلث وان كان نصفا فالنصف **قال** ويجوز ان يضحى بالجماء وهي التي لا قرن لها لان القرن لا يتعلق به مقصود

وكذا مكسورة القرن لما قلنا والخصي لان لحمها اطيب وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى

بكبشين املحين موجوءين والموجوء هو الخصي **قال** ولا يضحى بالعوراء والمجنونة وقيل هذا اذا كانت تتعلف لانه لا يخل بالمقصود اما

اذا كانت لا تتعلف لا تجزيه في الجرباء ان كانت سمينة جاز لان الجرب في الجلد ولا نقصان في اللحم وان كانت مهزولة

لا تجوز لان الجرب في اللحم فينقص اما الهتماء وهي التي لا اسنان لها فعن ابي يوسف انه يعتبر في الاسنان الكثرة

والقلة فعنه ان بقي ما يمكنه الاعتلاف وبه اجزاه لحصول المقصود والسكاء وهي التي لا اذن لها خلقة لا تجوز

ان كان هذا لان مقطوع اكثر الاذن اذا كان لا يجوز فعدم الاذن اولى وفي هذا الذي ذكرنا اذا كانت هذه العيوب

قائمة وقت الشراء ولو اشتراها سليمة ثم تعيبت بعيب مانع ان كان غنيا عليه غيرها وان كان فقيرا

تجزيه هذا لان الوجوب على الغني بالشرع ابتداء لا بالشراء فلم تتعين به وعلى الفقير بشرائه بنية

الاضحية فتعينت ولا يجب عليه ضمان نقصانه كما في نصاب الزكوة وعن هذا الاصل قالوا اذا ماتت المشتراة

للتضحية على الموسر كانت هدى ولا شيء على الفقير ولو ضلت او سرقت فاشترى اخرى ثم ظهرت الاولى

في ايام النحر على الموسر ذبح احداهما وعلى الفقير ذبحهما ولو ذبحهما فاضطربت فانكسر رجلها فذبحها اجزاه

استحسانا عندنا خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله لان حالة الذبح مقدمة ملحقة بالذبح فكانه حصل به

اعتبارا وحكما ولو تعيبت في هذه الحالة فانفلتت ثم اخذت من فورها ولو ابعد فورها عند محمد رح

خلافا لابي يوسف لانه حصل بمقدمات الذبح **قال** ولا تضحية من الابل والبقر والغنم الا من جذع او ثني

شرعا ولم تنقل التضحية بغيرها من النبي عليه السلام ولا من الصحابة رضي الله عنهم





قال ذلك قبل ايام النحر يلزمه التضحية لبشاتين بلا خلاف لان الصيغة لا تحتمل الاخبار عن الواجب

لان الوجوب قبل الوقت والاخبار عن الواجب لا واجب يكون كذبا فتعين الانشاء 

**قال** ويجزيه من ذلك كل الثني فصاعدا الا الضان فان الجذع منه يجزي لقوله عليه السلام ضحوا بالثنايا الا ان يعسر عليكم فليذبح الجذع من الضان فقال عليه السلام نعمت الاضحية الجذع من الضان قالوا وهذا اذا كان عظيما بحيث لو خلط بالثنيان يشتبه على الناظر من بعيد والجذع من الضان ما تمت له ستة اشهر في مذهب الفقهاء وذكر الزعفراني انه ابن سبعة اشهر والثني منها ومن المعز ابن سنتين وعم البقر ابن سنتين ومن الابل ابن خمس سنين فيدخل في البقر الجاموس لانه من جنسه والمولود بين الاهلي والوحشي يتبع الام لانها هي الاصل في التبعية حتى اذا نزا الذئب على الشاة يضحى بالولد **قال** واذا اشترى سبعة بقرة ليضحوا بها فمات احدهم قبل النحر وقالت الورثة اذبحوها عنه وعنكم اجزاهم وان كان شريك المستة نصرانيا او رجلا يريد اللحم لم يجز عن واحد منهم ووجهه ان البقرة تجوز عن سبعة لكن من شرطه ان يكون قصد الكل القربة وان اختلفت جهاتها كالاضحية والقران والمتعة عندنا لاتحاد المقصود وهو القربة وقد وجد هذا الشرط في الوجه الاول لان التضحية عن الغير عرفت قربة الا ترى ان النبي عليه السلام ضحى عن امته على ما مر وبينا من قبل ولم يوجد في الوجه الثاني لان النصراني ليس من اهلها وكذا اذا قصد اللحم ينافيها واذا لم يقع البعض قربة والاراقة لا تتجزأ في حق القربة لم يقع الكل ايضا فامتنع الجواز وهذا الذي ذكره استحسان والقياس ان يجوز وهو رواية عن ابي يوسف لانه تبرع بالاتلاف فلا يجزي عن غيره كالاعتاق عن الميت لكنا نقول القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء على الميت ولو ذبحوها عن صغير في الورثة او الورثة اكبر منهم فذبحها الباقون بغير اذن الورثة لا يجزيهم لانه لم يقع بعضها قربة وفيما تقدم وجد الاذن من الورثة فكان قربة **قال** ويأكل من لحم الاضحية

---

كتاب الاضحية

---

(لقطة ٤٤٦) مراد اجا وكذا لك لو قال ذالك وهو بعسر ثم السير في ايام النحر فعليه ان يضحي بشاتين لانه لم يكن ونحو النذر اضحية واجبة عليه فلا يحتمل الاخبار فيحمل على الحقيقة الشرعية وهو الانشاء مرجب عليه (لقطة ٤٤٨)

ويطعم الاغنياء والفقراء ويدخر لقوله عليه السلام كنت نهيتكم عن اكل لحوم الاضاحي فكلوا منها

واذخروا ومتى جاز اكله هو غني جاز ان يوكل غنيا ويستحب ان لا ينقص الصدقة عن الثلث لان الجهات

ثلث الاكل والادخار لمأربنا والاطعام لقوله تعالى واطعموا القانع والمعتر فانقسم عليها اثلاثا قال

ويتصدق بجلدها لانه جزء منها او يعمل منه الة تستعمل في البيت كالنطع والجراب والغربال ونحوها

لان الانتفاع به غير محرم ولا بأس بان يشتري به ما ينتفع به في البيت بعينه مع بقائه استحسانا وذلك

مثل ما ذكرنا لان المبدل حكم المبدل ولا يشتري به ما لا ينتفع به الا بعد استهلاكه كالخل والاباريز

اعتبارا بالبيع بالدراهم والمعنى فيه ما نص في على قصد التمول اللحم بمنزلة الجلد في الصحيح ولو باع الجلد او

اللحم بالدراهم او بما لا ينتفع به الا بعد استهلاكه يتصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله وقوله عليه السلام

من باع جلد اضحيته فلا اضحية له يفيد كراهة البيع اما البيع جائز لقيام الملك والقدرة على

التسليم ولا يعطى اجر الجزار من الاضحية لقوله عليه السلام لعلي رضي الله عنه نتصدق بجلالها

وخطامها ولا تعط اجر الجزار منها شيئا ولانه نهى عنه عن البيع ايضا لانه في معنى البيع ويكره ان يجز صوف

اضحيته وينتفع به قبل ان يذبحها لانه التزم اقامة القربة بجميع اجزائها بخلاف ما بعد

الذبح لانه اقيمت القربة بها كما في الهدى ويكره ان يحلب لبنها فينتفع به كما في الصوف قال

والافضل ان يذبح اضحيته بيده ان كان يحسن الذبح وان كان لا يحسنه فالافضل ان يستعين

بغيره واذا استعان بغيره ينبغي ان يشهدها بنفسه لقوله عليه السلام لفاطمة رضي الله

عنها قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة من دمها كل ذنب قال ويكره ان يذبحها

الكتابي لانه عمل هو قربة وهو ليس من اهلها ولو امر مسلما فذبح جاز لانه من اهل الذكاة

والقربة اقيمت بانابته نيته بخلاف ما اذا امر المجوسي لانه ليس من اهل الذكاة فكان افسادا قال
فانه لا يحل ذبحه ١٢ المجوسي ١٢
واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضحية الآخر اجزى عنهما ولا ضمان عليهما وهذا استحسان واصل
هذا ان من ذبح اضحية غيره بغير اذنه لا يحل له ذلك وهو ضامن لقيمتها ولا يجزيه من الاضحية
في القياس وهو قول زفر وفي الاستحسان يجوز ولا ضمان على الذابح وهو قولنا ووجه القياس انه ذبح شاة غيره
بغير امره فيضمن كما اذا ذبح شاة اشتراها القصاب لجلدها ووجه الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها للاضحية
حتى وجب عليه ان يضحي بعينها في ايام النحر ويكره ان يبدل بها غيرها فصار المالك مستعينا بكل من يكون
اهلا للذبح اذ نائبه لانه لا تفوت بعض هذه الايام وعساه يعجز عن اقامتها العوارض فصار
كما اذا ذبح شاة شدا لقصاب لجلدها فان قيل يفوته اهم مستحب وهو ان يذبحها بنفسه
او يشهد الذبح فالجواب قلنا يحصل له مستحبان آخران ضرورة مضحيا لما عينه وكونه معجلا لاداء فيرتضيه
ولعلما نا رحمهم الله من هذا الجنس مسائل مستحسانية وهي ان من ذبح لحم غيره او طبخه حنطة او رفع جرته
فانكسر او حمل على دابته فسقط في الطريق فوقد هو النار فيه فطبخه او ساق الدابة فطحنها او اعانه على رفع
الجرة فانكسر فيما بينهما او حمل على دابته ما سقط فعطبت لا يكون ضامنا في هذه الصور استحسانا والوجه الاذن
دلالة اذا ثبت هذا نقول في مسألة الكتاب ذبح كل منهما اضحية غيره بغير اذنه صريحا في خلافية فربعينها ويتأتى
فيها القياس والاستحسان كما ذكرنا فيأخذ كل واحد منهما مسلوخة من صاحبه ولا يضمنه لانه وكيل فيما فعل كالة
فان كانا قد اكلاه علما فليحلل كل واحد منهما صاحبه ويجزيهما لانه لو اطعمه في الابتداء يجزئ وان كان



(لغيبه ٤٤٨) نذرا حقيقة وان لزوم الشاة عليه بايجاب الشرع اما اذا اطلق ولم يقصد الاخبار
او كان قبل ايام النحر او كان معسرا فايسر فيهما فانه وان لزمته شاة اخرى بالنذر لكنهما لم تكن واجبة قبل
بل الواجبة غيرها فهو نذر حقيقة ١٢ رد المحتار ص ٢٢٥ ج ٥ (ز) ٢٣٤ ج ٥

غنيًا فكذا له ان يحلله في الانتهاء وان تشاحا فلكل واحد منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم
ای اختلف

يتصدق بتلك القيمة لانها بدل عن اللحم فصار كما لو باع اضحيته وهذا لان التضحية لما وقعت
عن صاحبه كان اللحم له ومن اتلف لحم اضحية غيره كان الحكم ما ذكرناه ومن غصب شاة
فضحى بها ضمن قيمتها وجاز عن اضحيته لانه ملكها بسابق الغصب بخلاف ما لو اودع
بعد الضمان لكما مستند ١٢ — سوء ١٢ — فلا يجوز ١٢
شاة فضحى بها لانه يضمنه بالذبح فلم يثبت الملك له الا بعد الذبح والله اعلم

# كتاب الكراهية

قال رضي الله عنه تكلموا في معنى المكروه والمروي عن محمد رحمه الله نصا ان كل مكروه حرام الا انه لما لم يجد فيه نصا
اي المصنف ١٢ — محمد ١٢
قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام وعن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله انه الى الحرام اقرب وهو يشتمل على فصول
اي مكروه — في ان تارك الحرام يستحق العقاب بالنار ١٢
منها **فصل** في الاكل والشرب قال ابو حنيفة يكره اكله من الاتان والبانها وابوال الابل وقال ابو يوسف
آتان بالفتح مادة حماران ففتحتين جمع ١٢
ومحمد لا بأس بابوال الابل وتاويل قول ابي يوسف انه لا بأس بها للتداوي وقد بينا هذه الجملة فيما
تقدم في الصلوة والذبائح فلا نعيدها واللبن متولد من اللحم فاخذ حكمه **قال** ولا يجوز
الاكل والشرب بآنية الذهب والفضة لرجال والنساء لقوله عليه السلام
اخرجه مسلم عن ام سلمة ١٢ — جمع اناء نحو حمار واحمرة ١٢
في الذي يشرب في اناء الذهب والفضة انما يجرجر في بطنه نار جهنم وقال ابو هريرة بشراب في اناء
جرجره بفتح هر دو جيم گرداندن چيزى در گردانيدن صوت در حنجره ١٢
فضة فلم يقبله وقال نهانا عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا ثبت هذا في الشرب فكذا
في الادهان ونحوه لانه في معناه ولانه تشبه بزي المشركين وتنعم بتنعم المترفين
من التطيب ١٢ — وقال عليه السلام من تشبه بقوم فهو منهم ١٢
والمسرفين وقال في الجامع الصغير يكره ومراده التحريم ويستوي فيه الرجال والنساء
لعموم النهي وكذلك الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب



١ قوله فصل في الاكل والشرب الخ (تتمة) يكره وضع الملحة والقصعة على الخبز ومسح اليدين او السكين به و
يلعقه بالفوان ولا بأس بالاكل متكئا او ملتفتا وشرف الرأس في المختار ومن الاسراف ان يأكل وسط الخبز ويدع حواشيه
(بقية ٤٥١)

والفضة وكذلك ما شبه ذلك كالمكحلة والمرآة وغيرهما مما ذكرنا **قال** ولا بأس باستعمال آنية

الرصاص والزجاج والبلور والعقيق **قال** لشبافعيه يكره لانه في معنى الذهب والفضة في التفاخر

به قلنا ليس كذلك لانه ما كان من عاداتهم التفاخر بغير الذهب والفضة **قال** ويجوز الشرب في الاناء

المفضض عند ابي حنيفة رح والركوب في السرج المفضض والجلوس على الكرسي المفضض

والسرير المفضض اذا كان لا يتقى موضع الفضة ومعناه يتقى موضع الفم قيل هذا وموضع اليد في الاخذ

وفي السرير والسرج موضع الجلوس قال ابو يوسف يكره ذلك وقول محمد يروى مع ابي حنيفة ويروى

مع ابي يوسف وعلى هذا الخلاف في الاناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب بهما وكذا اذا جعل ذلك

في السيف والمنطقة وحلقة المرآة او جعل المصحف مذهبا او مفضضا وكذا الاختلاف في اللجام

والركاب والثفر اذا كان مفضضا وكذا الثوب فيه كتابة بذهب او فضة على هذا وهذا الاختلاف

فيما يخلص فاما التمويه الذي لا يخلص فلا بأس به بالاجماع لهما ان مستعمل جزء من الاناء

مستعمل جميع الاجزاء فيكره كما اذا استعمل موضع الذهب والفضة ولابي حنيفة رح ان ذلك

تابع لا معتبر بالتوابع فلا يكره كالجبة المكفوفة بالحرير والعلم في الثوب ومسمار الذهب

في القصر **قال** ومن باع سلا جيره ميتة او خادما فاشترى لحما فقال شتريته من يهودي

او نصراني ومسلم وسعه اكله لان قول الكافر مقبول في المعاملات لانه خبر صحيح

لصدوره عن عقل ودين يعتقد فيه حرمة الكذب والحاجة ماسة الى قبوله لكثرة

وقوع المعاملات وان كان غير ذلك لم يسعه ان ياكل منه معناه اذا كان

ذبيحة غير الكتابي والمسلم لانه لما قبل قوله في الحل اولى ان يقبل في الحرمة

**قال** ويجوز ان يقبل في الهدية والاذن قول العبد والجارية والصبي لان الهدايا تبعث عادة

على ايدي هؤلاء، وكذا لا يمكنه مباشرة اصحاب الشهوة على الاذن عند الضرب في الارض والمبايعة في السوق فلو لم يقبل قولهم يؤدي الى الحرج وفي الجامع الصغير اذا قالت جارية لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان يأخذها لانه لا فرق بين ما اذا اخبرت باهلاء المولى غيرها او نفسها لما قلنا **قال** ويقبل في المعاملات قول الفاسق ولا يقبل في الديانات الا قول العدل ووجه الفرق ان المعاملات لا يكثر وجودها فيما بين اجناس الناس فلو شرطنا شرطا زائدا يؤدي الى الحرج فيقبل قول الواحد فيها عدلا كان او فاسقا كافرا كان او مسلما عبدا كان او حرا ذكرا كان او انثى دفعا للحرج اما الديانات لا يكثر وقوعها حسب وقوع المعاملات فجاز ان يشترط فيها زيادة شرط فلا يقبل فيها الا قول المسلم العدل لان الفاسق متهم والكافر لا يلتزم الحكم فليس له ان يلزم المسلم بخلاف المعاملات لان الكافر لا يمكنه المقام في ديارنا الا بالمعاملة ولا يتهيأ له المعاملة الا بعد قبول قوله فيها فكان فيه ضرورة فيقبل ولا يقبل قول المستور في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يقبل قوله فيها جريا على مذهبه انه يجوز القضاء به وفي ظاهر الرواية هو والفاسق سواء حتى يعتبر فيهما الاكبر الرأي **قال** ويقبل فيها قول العبد والحر والامة اذا كانوا عدولا لان عند العدالة الصدق راجح والقبول لرجحانه فمن المعاملات ما ذكرنا ومنها التوكيل ومن الديانات الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم مرضي لم يتوضأ به ويتيمم ولو كان المخبر فاسقا او مستورا التحري فان كان اكبر رأيه انه صادق يتيمم ولا يتوضأ به وان اراق الماء ثم تيمم كان احوط ومع العدالة يسقط احتمال الكذب فلا معنى

(بقيه ٤٥١) ومن السنة ان لا يأكل من وسط القصعة فان البركة تنزل في وسطها وان يأكل مما يليه من موضع واحد لانه طعام واحد يخالف طبق فيه الوان الثمار فانه يأكل من حيث شاء لانه الوان فقبل ذلك ورد الآثار وليبسط رجله اليسرى وينصب اليمنى ولا يأكل الطعام حارا ولا ينفخه وعن الثاني انه لا يكره النفخ في الطعام لابتلائه

(بقية ٤٥٣)

للاحتياط بالاراقة اما التحري فمجرد ظن ولو كان اكبر رايه انه كاذب يتوضأ ولا يتيمم لترجح جانب
اى مخبر فلا بد فيه من الاحتياط بالاراقة ١٢

الكذب بالتحري وهذا جواب الحكم فاما في الاحتياط يتيمم بعد الوضوء لما قلنا ومنها الحل والحرمة
اى الوضوء وعدم التيمم ١٢ هو الطهارة ١٢ الخ ان لم يترجح احتمال الظاهر وفي ظن فكان في الاشارة الى قوله الاكبر

اذا لم يكن فيه زوال الملك وفيها تفاصيل وتفريعات ذكرناها في كفاية المنتهى **قال** ومن دُعِيَ
اى محمد في الجامع الصغير ١٢ عينى

الى وليمةٍ او طعامٍ فوجد ثمة لعبًا او غناءً فلا بأس بان يقعد ويأكل قال ابو حنيفة رحمه الله ابتليت
الوليمة قيل طعام العرس ١٢ ع الغناء بالكسر السماع ١٢ ع

بهذه مرةً فصبرتُ وهذا لان اجابة الدعوة سنة قال عليه السلام من لم يُجِبِ الدعوةَ فقد عصى
دعوت ١٢ بيان ١٢

ابا القاسم فلا يتركها لما اقترنت به من البدعة من غيره كصلوة الجنازة واجبة الاقامة
وان حضرتها نياحة فان قدر على المنع منعهم وان لم يقدر يصبر وهذا اذا لم يكن مقتدى فان كان
وصلية ١٢ اى بالكسر زارى كردن ١٢ م المدعو ١٢ اى پيشوا يا امام مقتدى ١٢

لو يقدر على منعهم يخرج ولا يقعد لان في ذلك شين الدين وفتح باب المعصية على المسلمين والحكم
اى جلوس اسلام صاحبا قبل او كرد انيه ١٢ او بالفتح عيب ١٢ م معود ١٢ او امام ١٢ م شيئه

عن ابي حنيفة رحمه الله في الكتاب كان قبل ان يصير مقتدى به ولو كان ذلك على المائدة لا ينبغي ان يقعد
فاذا كان على طعام فحوان ١٢ من فحوان الاسترة بطعام

وان لم يكن مقتدى لقوله تعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين وهذا اكله بعد الحضور
وصلية ١٢ اى امام اى تذكر النهى ١٢ الطحطاوى

لو علم قبل الحضور لا يحضر لانه لم يلزمه حق الدعوة بخلاف ما اذا هجم عليه لانه قد لزمه ودلت
الدعوة والوليمة ١٢

المسألة على ان الملاهي كلها حرام حتى التغني بضرب القضيب وكذا قول ابي حنيفة رحمه الله
اى ابى الملاهى ١٢ اى نبى

ابتليت لان الابتلاء بالحرام يكون **فصل** في اللبس **قال** لا يحل للرجال لبس الحرير ويحل للنساء
الابتلاء ١٢ م وقدم لبس الرجال لكثرة الحاجة اليه ١٢ ع اى القدورى فى مختصره ١٢ عينى

لان النبي عليه السلام نهى عن لبس الحرير والديباج وقال ثم يلبسه من لا خلاق له
اى بهره معرب ديبا ١٢ م

في الآخرة وانما حل للنساء بحديث آخر وهو ما رواه عدة من الصحابة رضي الله عنهم
متاخر عن الاول ١٢

منهم علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى
ذهب وقال هذان محرمان على ذكور امتي حلال لاناثهم ويروى حل لاناثهم



(القصة ٤٥٤) صوت خواف وهو محل النهى ويكره السكوت حالة الاكل لانه تشبه بالمجوس ويتكلم بالمعروف وقال عليه السلام

الا ان القليل عفو وهو مقدار ثلثة اصابع او اربع كالاعلام والمكفوف بالحرير لما روى انه عليه السلام
نهى عن لبس الحرير الا موضع اصبعين او ثلث او اربع اراد الاعلام وعنه عليه السلام انه كان
يلبس جبة مكفوفة بالحرير **قال** ولا بأس بتوسده والنوم عليه عند ابي حنيفة وقالا يكره
وفي الجامع الصغير ذكر قول محمد وحده ولم يذكر قول ابي يوسف وانما ذكره القدوري وغيره من
المشايخ وكذا الاختلاف في سيثر الحرير وتعليقه على الابواب لهما العمومات ولانه من زي الاكاسرة
والجبابرة والتشبه بهم حرام قال عمر رضي الله عنه اياكم وزي الاعاجم وله ما روى انه عليه
السلام جلس على مرفقة حرير وقد كان على بساط عبد الله بن عباس رضي الله عنهما
مرفقة حرير ولان القليل من الملبوس مباح كالاعلام فكذا القليل من اللبس والاستعمال
والجامع كونه نموذجا على ما عرف **قال** ولا بأس بلبس الحرير والديباج في الحرب عندهما لما روى
الشعبي رحمه الله انه عليه السلام رخص في لبس الحرير والديباج في الحرب ولان فيه ضرورة فان الخالص منه
ادفع لمعرة السلاح وهيبة في عين العدو ولدرقة ويكره عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لا فصل فيما رويناه
والضرورة اندفعت بالملحوظ وهو الذي جمته حرير وسداه غير ذلك والمحظور لا يستباح الا لضرورة وما رواه
محمول على الملحوظ **قال** ولا بأس بلبس ما سداه حرير وجمته غير حرير كالقطن والخز في الحرب وغيره لان
الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبسون الخز والخز مسدى بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج والنسج باللحمة
فكانت هي المعتبرة دون السدى قال ابو يوسف اكره ثوب القز يكون بين القز والقطن لان القز هو القطن
**قال** ولا بأس بالثوب سداه ابريسم ولحمته قطن او كتان او صوف او شعر **قال** وما كان لحمته حرير وسداه غير
حرير لا بأس به في الحرب للضرورة ويكره في غيره لانعدامها والاعتبار للحمة على ما بينا

قال ولا يجوز للرجال التحلي بالذهب لما روينا ولا بالفضة لانها في معناه الا بالخاتم والمنطقة وحلية

السيف من الفضة تحقيقا لمعنى النموذج والفضة اغلب عن الذهب اذ هما من جنس

واحد كيف وقد جاء في اباحة ذلك آثار وفي الجامع الصغير ولا يتختم الا بالفضة وهذا نص

على ان التختم بالحجر الحديد والصفر حرام لما رأى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على رجل خاتم صفر

فقال مالي اجد منك رائحة الاصنام فرأى على آخر خاتم حديد فقال مالي أرى عليك حلية اهل النار

ومن الناس من اطلق في الحجر لانه يقال له يشبه لانه ليس بحجر اذ ليس ثقل الحجر واطلق الجواب في الكتاب يدل

على تحريمه والتختم بالذهب على الرجال حرام لما روينا وعن علي رضي الله عنه ان النبي عليه السلام

عن التختم بالذهب ولان الاصل فيه التحريم والاباحة ضرورة الختم او النموذج وقد اندفعت بالادنى

وهو الفضة والحلقة هي المعتبرة لان قوام الخاتم بها ولا معتبر بالفص حتى يجوز ان يكون من حجر

ويجعل الفص الى باطن كفه بخلاف النساء لانه تزين في حقهن وانما يتختم القاضي والسلطان

لحاجته الى الختم فاما غيرهما فالافضل ان يتركه لعدم الحاجة اليه قال ولا بأس بسير الذهب

يجعل في حجر الفص اي في ثقبه لانه تابع كالعلم في الثوب فلا يعد لابسا له قال ولا بأس بشد الاسنان

بالذهب وتشد بالفضة وهذا عند ابي حنيفة رح وقال محمد رح لا بأس بالذهب ايضا وعن ابي يوسف رح

مثل قول كل منهما لهما ان عرفجة بن اسعد اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن

فامره النبي عليه السلام بان يتخذ انفا من ذهب ولابي حنيفة رح ان الاصل فيه التحريم والاباحة

للضرورة وقد اندفعت بالفضة وهي الادنى فبقي الذهب على التحريم والضرورة فيما روي لم تندفع

قال ويكره ان يلبس الذكور من الصبيان الذهب والحرير

---

قال ولا يجوز للرجال التحلي بالذهب لما روينا ولا بالفضة لانها في معناه الا بالخاتم والمنطقة وحلية

السيف من الفضة تحقيقا لمعنى النموذج والفضة اغلب عن الذهب اذ هما من جنس

واحد كيف وقد جاء في اباحة ذلك آثار وفي الجامع الصغير ولا يتختم الا بالفضة وهذا نص

على ان التختم بالحجر الحديد والصفر حرام لما رأى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على رجل خاتم صفر

فقال مالي اجد منك رائحة الاصنام فرأى على آخر خاتم حديد فقال مالي أرى عليك حلية اهل النار

ومن الناس من اطلق في الحجر لانه يقال له يشبه لانه ليس بحجر اذ ليس ثقل الحجر واطلق الجواب في الكتاب يدل

على تحريمه والتختم بالذهب على الرجال حرام لما روينا وعن علي رضي الله عنه ان النبي عليه السلام

عن التختم بالذهب ولان الاصل فيه التحريم والاباحة ضرورة الختم او النموذج وقد اندفعت بالادنى

وهو الفضة والحلقة هي المعتبرة لان قوام الخاتم بها ولا معتبر بالفص حتى يجوز ان يكون من حجر

ويجعل الفص الى باطن كفه بخلاف النساء لانه تزين في حقهن وانما يتختم القاضي والسلطان

لحاجته الى الختم فاما غيرهما فالافضل ان يتركه لعدم الحاجة اليه قال ولا بأس بسير الذهب

يجعل في حجر الفص اي في ثقبه لانه تابع كالعلم في الثوب فلا يعد لابسا له قال ولا بأس بشد الاسنان

بالذهب وتشد بالفضة وهذا عند ابي حنيفة رح وقال محمد رح لا بأس بالذهب ايضا وعن ابي يوسف رح

مثل قول كل منهما لهما ان عرفجة بن اسعد اصيب انفه يوم الكلاب فاتخذ انفا من فضة فانتن

فامره النبي عليه السلام بان يتخذ انفا من ذهب ولابي حنيفة رح ان الاصل فيه التحريم والاباحة

للضرورة وقد اندفعت بالفضة وهي الادنى فبقي الذهب على التحريم والضرورة فيما روي لم تندفع

قال ويكره ان يلبس الذكور من الصبيان الذهب والحرير

---

كتاب الكراهية

كتاب الكراهية

لان التحريم ثابت في حق الذكور وحرم اللبس حرم الالباس كالخمر احرم شربه حرم سقيه **قال** وتكره

الخرقة التي تحمل فيمسح بها العرق لانه نوع تجبر وتكبر وكذا التي يمسح بها الوضوء او يتمخط بها وقيل اذا

كان عن حاجة لا يكره وهو الصحيح وانما يكره اذا كان عن تكبر وتجبر وصار كالترتيع في الجلوس ولا باس

بان يربط الرجل في اصبعه او خاتمه الخيط للحاجة ويسمي ذلك الرقم والرتيمة وكان ذلك من

عادة العرب قال قائلهم **شعر** لا ينفعنك اليوم ان لهمت بهمة ... كثرة ما توصي وتعقاد الرقم

وقد روي ان النبي عليه السلام امر بعض اصحابه بذلك فانه لينسى ثم افيه من الغرض الصحيح وهو

التذكر عند النسيان **فصل** في الوطء والنظر والمس **قال** ولا يجوز ان ينظر الرجل الا الى اجنبية

الا الى وجهها وكفيها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال علي وابن عباس رضي الله عنهما

ما ظهر منها الكحل والخاتم والمراد موضعهما وهو الوجه والكف كما ان المراد بالزينة المذكورة مواضعها

ولان في ابداء الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال خذ واعط وغير ذلك وهذا

تنصيص على انه لا يباح النظر الى قدميها وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يباح لان فيه بعض الضرورة

وعن ابي يوسف رحمه الله انه يباح النظر الى ذراعيها ايضا لانه قد يبدو منها عادة **قال** فان كان لا يامن

الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امرأة اجنبية

عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيمة فان خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة

تحرزا عن الحرام وقوله لا يامن يدل على انه لا يباح اذا شك في الاشتهاء كما اذا علم او كان

اكبر رايه ذلك ولا يحل له ان يمس وجهها ولا كفيها وان كان يامن الشهوة لقيام الحرام وانعدام

الضرورة والبلوى بخلاف النظر لان فيه بلوى والحرام قوله عليه السلام من مشى مع امرأة

ليس منها بسبيل توضع على فقه حمر يوم القيمة وهذا اذا كانت شابة تشتهى اما اذا كانت عجوزا لا تشتهى

فلا بأس بمصافحتها ومتى يأمن هلا نعلم مخافة الفتنة وقد روى ان ابا بكر رضى الله عنه كان يدخل

بعض القبائل الذكان مستوضعا فيهم وكان يصافح العجائز وعبد الله بن الزبير رضى الله عنه

استأجر عجوزا القرظية وكانت تغمز رجليه وتفلى رأسه وكذا اذا كان شيخا يأمن على نفسه وعليها

لما قلنا وان كان لا يأمن عليها لا تحل مصافحتها لما فيه من التعريض للفتنة والصغيرة اذا كانت

لا تشتهى يباح مسها والنظر اليها لعدم خوف الفتنة قال ويجوز للقاضى اذا اراد ان يحكم عليها

وللشاهد اذا اراد الشهادة عليها النظر الى وجهها وان خاف ان يشتهى للحاجة الى حيلة حقوقا للناس

بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغى ان يقصد به اداء الشهادة او الحكم عليها لا قضاء

الشهوة تحرزا عما يمكنه التحرز عنه وهو قصد القبيح واما النظر لتحمل الشهادة اذا اشتهى قيل يباح

والاصح انه لا يباح لانه يوجد من لا يشتهى فلا ضرورة بخلاف حالة الاداء ومن اراد ان يتزوج

امرأة فلا بأس بان ينظر اليها وان علم انه يشتهيها لقوله عليه السلام فيه انظر فانه احرى

ان يؤدم بينكما ولان مقصوده اقامة السنة لاقضاء الشهوة ويجوز للطبيب ان ينظر الى موضع

المرض منها للضرورة وينبغى ان يعالجها امرأة مداواتها لان نظر الجنس الى الجنس اسهل فان لم يقدروا

يستر كل عضو منها سوى موضع المرض ثم ينظر ويغض بصره ما استطاع لان ما ثبت بالضرورة يتقدر

بقدرها وصار كنظر الخافضة والختان وكذا يجوز للرجل النظر الى موضع الاحتقان من الرجل

لانه مداواة ويجوز للمرض وكذا اللهزال لفاحش على ما روى عن على الى يوسف لانه امارة المرض

قال وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا الى ما بين سرته الى ركبته لقوله عليه السلام

---

(بقية ٤٥٦) فى تقسيم الآية والاظهر ان عدم كون هذه الثلثة عورة فى الصلوة لا فى النظر مطلقا لان بدن الحرة كله عورة

لا يحل نظر الرجل الى شئ منها الا لضرورة كالمعالجة ونحوها انتهى - اقول هذا هو الاقرب (بقية ٤٥٨)

عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته ويروى ما دون سرته حتى تجاوز ركبته فبهذا ثبت ان السرة ليست
اخرجه الدارقطني وغيره ١٢ هذه الرواية تدل على ان كلمة الى في الرواية السابقة بمعنى مع ١٢ ... اي الرواية الاخيرة ١٢ منه
بعورة خلافا لما يقوله ابو عصمة والشافعي رحمهما الله والركبة عورة خلافا لما قاله الشافعي والفخذ عورة
١٢ منه ... ١٢ منه
خلافا فالاصح الظواهر ما دون السرة الى منبت الشعر عورة خلافا لما يقوله الامام ابو بكر محمد
فانهم قالوا الفخذ ليس بعورة ١٢ غني من العناية ١٢ غني
ابن الفضل الكمارى معتمدا فيه العادة لانه لا معتبر بها مع النص بخلافه وقد روى ابو هريرة
اي مع ورود النص بخلاف التعامل ١٢
رضي الله عنه عن النبي عليه السلام انه قال الركبة من العورة وابدى الحسن بن علي رضي الله عنهما
لما تمسك ابي هريرة ١٢
سرته فقبلها ابو هريرة رضي الله عنه قال عليه السلام لجرهد وارفخذك اما علمت ان الفخذ
١٢ منه ... قوله قلنا من قبل لا ... جواب عن قول اهل الظواهر الخ ... مولاداة نفس چيزے را ١٢ من
عورة ولان الركبة ملتقى عظم الفخذ والساق فاجتمع المحرم والمبيح وفي مثله يغلب المحرم وحكم
دليل معقول على كون الركبة عورة ١٢ غ
العورة في الركبة احقه منه في الفخذ وفي الفخذ اخفه منه في السوءة حتى ان كاشف الركبة ينكر عليه
الدرج ١٢ غني
برفق وكاشف الفخذ يعنف عليه وكاشف السوءة يؤدب ان لج وما يباح النظر اليه للرجل
تعنيف سرزنش كردن وسرشتى نمودن ١٢ منه
من الرجل يباح المس لانهما فيما ليس بعورة سواء قال ويجوز للمرأة ان تنظر من الرجل الى ما ينظر
اي النظر ١٢ غني ... اي النظر الى ١٢ غني ... كما يجوز النظر اليه بجوز مسه بغير شهوة ١٢ غني ... الى الوجه والكفين ١٢ منه
الرجل اليه مثله اذا امنت الشهوة لاستواء الرجل والمرأة في النظر الى ما ليس بعورة كالثياب والدواب
وفي كتاب الخنثى من الاصل ان نظر المرأة الى الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محارمه لان النظر
المبسوط ١٢
الى خلاف الجنس اغلظ فان كان في قلبها شهوة او اكبر رايها انها تشتهي او شكت في ذلك يستحب لها
الاشتهاء ١٢
ان تغض بصرها ولو كان الناظر هو الرجل اليها وهو بهذه الصفة لم ينظر وهذه اشارة
الى التحريم ووجه الفرق ان الشهوة عليها من غالبة وهو كالمتحقق اعتبارا فاذا اشتهت
اي الغالب ١٢
الرجل كانت الشهوة من الجانبين موجودة ولا كذلك اذا اشتهت المرأة
لان الشهوة غير موجودة في جانبه حقيقة واعتبارا فكانت من جانب واحد

(بقيه ٤٥٧) الى الطبع ولو كان القاضي شافعي المذهب لانه لا يأمن الرجل من الشهوة في النظر اليها يراجع عليه ولقد سمعت
به وهم بها ولكن سوق الآية يقتضي اظهار هذه الاعضاء الثلاثة مطلقا (الاكاجة) كنظر القاضي (بقيه ٤٥٩)

والتحقق من الجانبين في الاقتضاء الى المحرم اقوى من التحقق في جانب واحد **قال** وتنظر المرأة من المرأة

الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل لوجود الجانسة وانعدام الشهوة غالبا كما في نظر الرجل

الى الرجل وكذا الضرورة قد تحققت الى الانكشاف فيما بينهن وعن ابي حنيفة رح ان نظر المرأة الى المرأة

كنظر الرجل الى محارمه بخلاف نظرها الى الرجل لان الرجال يحتاجون الى زيادة الانكشاف

للاشتغال بالاعمال والاول اصح **قال** وينظر الرجل من امته التي تحل له وزوجته الى فرجها

وهذا اطلاق في النظر الى سائر بدنها عن شهوة وغير شهوة والاصل فيه قوله عليه السلام غض

بصرك الا على امتك وامرأتك فان ما فوق ذلك من الملامسة والغشيان مباح فالنظر اولى الا ان الاولى

ان ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه لقوله عليه السلام اذا اتى احدكم اهله فليستتر ما استطاع

ولا يتجردان تجرد العير ولان في ذلك يورث النسيان لورود الاثر وكان ابن عمر رضي الله عنهما

يقول الاولى ان ينظر ليكون ابلغ في تحصيل معنى اللذة **قال** وينظر الرجل من ذوات محارمه الى

الوجه والرأس والصدر والساقين والعضدين ولا ينظر الى ظهرها وبطنها

وفخذها والاصل فيه قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الآية والمراد والله

اعلم مواضع الزينة وهي ما ذكرنا في الكتاب ويدخل في ذلك الساعد والاذن والعنق

والقدم لان كل ذلك مواضع الزينة بخلاف الظهر والبطن والفخذ لانها ليست مواضع الزينة

ولان البعض يدخل على البعض من غير استيذان واحتشام والمرأة في بيتها في ثياب مهنتها

عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج وكذا الرغبة تقل للحرمة المؤبدة فقلما تشتهي

بخلاف ما وراءها لانها لا تنكشف عادة والمحرم ممن لا تجوز المناكحة بينه وبينها على التابيد

بنسب كان او بسبب كالرضاع والمصاهرة لوجود المعنيين فيه وسواء كانت المصاهرة بنكاح
مصاہرت اگرچہ دختری کردن ۱۲ من وہما الضرورۃ وقلۃ الرغبۃ ۱۲ ک
او سفاح في الاصح لما بينا قال ولا بأس بان يمس ما جاز ان ينظر اليه منها لتحقق الحاجة الى ذلك
اى القدورى فى مختصره ۱۲ غن
اى من ذوات المحارم ۱۲
في المسافرة وقلة الشهوة للمحرمية بخلاف وجه الاجنبية وكفها حيث لا يباح المس وان ابيح
وصليه ۱۲
النظر لان الشهوة تمتكاملة الا اذا كان يخاف عليها او على نفسه الشهوة فحينئذ لا ينظر ولا يمس
الى وجهها وكفها ۱۲ استثناء من قوله ولا باس الخ ۱۲ اى على ذوات المحارم ۱۲
لقوله عليه السلام العينان تزنيان وزناهما النظر واليدان تزنيان وزناهما البطش وحرمة الزنا
اى المس

---

بذوات المحارم اغلظ فيجتنب ولا بأس بالخلوة والمسافرة بهن لقوله عليه السلام لا تسافر
اى ذوات المحارم ۱۲
المرأة فوق ثلثة ايام ولياليها الا ومعها زوجها او ذو رحم محرم منها وقوله عليه السلام لا يخلون
رجل بامرأة ليس منها بسبيل فان ثالثهما الشيطان قال المراد اذا لم يكن محرما فان احتاجت الى الركاب
اى لم يكن محرما — نزول المحارم — ان — الى — نزل من الرحل
والانزال فلا بأس بان يمسها من وراء ثيابها ويأخذ ظهرها وبطنها دون ما تحتهما اذا امنا الشهوة
فان خافها على نفسه او عليها يقينا او ظنا او شكا فليجتنب ذلك يجهده فان امكنها الركوب
جهد بالفتح والضم توانائى وكوشش ورنج ۱۲ م
بنفسها يمتنع عن ذلك اصلا وان لم يمكنها يتكلف بالثياب كيلا تصيبه حرارة عضوها
الرجل ۱۲ — الى ۱۲
وان لم يجد الثياب يدفع الشهوة عن قلبه بقدر الامكان قال وينظر الرجل من مملوكة
اى القدورى فى مختصره ۱۲ غن
غيره الى ما يجوز ان ينظر اليه من ذوات محارمه لانها تخرج لحوائج مولاها وتخدم اضيافه
وهى فى ثياب مهنتها فصار حالها خارج البيت فى حق الاجانب كحال المرأة
داخله فى حق محارم الاقارب كان عمر رضى الله عنه اذا راى جارية متقنعة
علاها بالدرة وقال القى عنك الخمار يا دفار لا تتشبهين بالحرائر ولا يحل النظر الى بطنها
اى ضرب علاوتنا اى راسها ۱۲ ک — ايا بردفار كقطام داه ۱۲ من
وظهرها خلافا لما يقوله محمد بن مقاتل انه يباح الا الى ما دون السرة الى الركبة
اى النظر ۱۲

---

كتاب الكراهية

لأنه لا ضرورة كما في المحارم بل ولي القلة الشهوة وفيهن وفي إمائها في الإماء، ولفظة المملوكة تنتظم المدبرة
المحارم ١٢ جمع امة اي كنز ك ١٢ كمال الرق ١٢ عن

والمكاتبة وأم الولد لتحقق الحاجة والمستسعاة كالمكاتبة عند حليفة رح على ما عرف
وعندهما حرة عليها دين ١٢ عن

وأما المخلوة بها والمسافرة معها فقد قيل يباح كما في المحارم وقد قيل لا يباح لعدم الضرورة وفي
اي المخلوة بانتفاء الغرر السفر بها ١٢ عن والية مال شمس الائمة ١٢ عنايه والية مال الحاكم الشهيد ١٢ ع

الأركاب والانزال اعتبر محمد رح في الأصل الضرورة فيهن في ذوات المحارم مجرد الحاجة قال
اي المبسوط ١٢ اي في الاماء والغير ١٢ اي اعتبر نفس الحاجة الضرورة ١٢ ك

ولا بأس بان يمس ذلك اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتهي كذا ذكر في المختصر وأطلق ايضا
١٢ ان النظر اليها التجويز اي المواضع وصلته ١٢ اي عند القدوم اي الحضر ١٢ منه

في الجامع الصغير ولم يفصل قال مشايخنا رحمهم الله يباح النظر في هذه الحالة
١٢ ك وهذا الشهوة وجود ذين اي ١٢ الشراء حالة اي

وان اشتهى للضرورة ولا يباح لبس اذا اشتهى وكان لكبر سنه ذلك لانه نوع استمتاع وفي غير حالة
وصلته ١٢ بل لكبره ذلك ١٢

الشراء يباح النظر والمس بشرط عدم الشهوة قال واذا حاضت الامة لم تعرض في ازار واحد ومعناه
يعني تؤمر بلبس القميص ١٢ يعني اي قال محمد في الجامع ١٢ عن ملخصا عن الشهوة وان كان

بلغت وهذا مما يبين ان الظهر والبطن منها عورة وعن محمد رح انها اذا كانت تشتهى وتجامع مثلها
١٢ العورة وحرام والنظر الى

فهي كالبالغة لا تعرض في ازار واحد لوجود الاشتهاء قال والخصي في النظر الى الاجنبية
اي الاشتهاء ١٢ اي القدوري في مختصره ١٢ عن

كالفحل لقول عائشة رضي الله عنها الخصياء مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله ولانه
بيني وكوشش وتكبر ان بريدن وعقوبت كردن ١٢ م

فعل يجامع وكذا المجبوب لانه يستحق وينزل كذا المخنث في الردي من الافعال لانه فعل فاسق
والحاصل انه يؤخذ فيه بحكم كتاب الله المنزل فيه والطفل الصغير مستثنى بالنص قال
١٢ عن في مختصره اي القدوري

ولا يجوز للمملوك ان ينظر من سيدته الا الى ما يجوز للاجنبي النظر اليه منها وقال مالك رح
هو كالمحرم وهو احد قولي الشافعي رح لقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن ولان الحاجة
مملوك ١٢

متحققة لشغوله عليها من غير استيذان ولنا انه فعل غير محرم ولا زوج والشهوة
متحققة لجواز النكاح في الجملة والحاجة قاصرة لانه يعمل خارج البيت

١ قوله اما الخلوة بها والمسافرة معها الخ وقد اختلف الشارح في الحل وعدمه وهما قولان مصححان ط اقول لكن هذا في زماننا لم يسيء كما صرح الشارح عن ابن كمال انه لا مسافر الامة بلا محرم في زماننا لغلبة اهل الفساد وبه يفتى فتامل ١٢

٢ والمختار ص ٢٦٠ ج ٥

والمراد بالنص الإماء قال سعيد والحسن وغيرهما لا تغرنكم سورة النور فانها في الإناث دون
جواب عن استدلال مالك والشافعي ١٢ منح ای سمرة بن جندب ١٢ ك
الذكور قال ويعزل عن امته بغير اذنها ولا يعزل عن زوجته الا باذنها لانه عليه السلام
ای القدوری فی مختصره ١٢ غ
نهى عن العزل عن الحرة الا باذنها وقال لمولى امة اعزل عنها ان شئت ولان الولد لها حق الحرية
رواه ابن ماجة عن عمر بن الخطاب ١٢ ت
قضاء للشهوة وتحصيلا للولد ولهذا تخير في الجب والعنة ولا حق للامة في الوطء
فلم يوقف العزل على رضاها ١٢ غ
فلهذا لا ينقص حق الحرة بغير اذنها ويستبد به المولى ولو كانت تحته امة غيره
الزوج ١٢ غ بان يعزل عنها ١٢ غ تيقرد ١٢ ای بالعزل ١٢ غ
وقد ذكرناها في النكاح **فصل** في الاستبراء وغيره **قال** ومن اشترى جارية فانه
ای من الجامع الكبير ١٢ منه
لا يقربها ولا يلمسها ولا يقبلها ولا ينظر الى فرجها بشهوة حتى يستبرئها والاصل فيه قول
دليل ١٢
عليه السلام في سبايا اوطاس لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن
جمع حبلى زن حاملہ ١٢ من الام جوان حامل از زنا ١٢
بحيضة افاد وجوب الاستبراء على المولى ودل على السبب في المسبية وهو استحداث
ہذا الحدیث ١٢ ای وجوب الاستبراء ١٢ ای السبب الکائن فی المسبیة ١٢
الملك واليد لانه هو الموجود في مورد النص فهذا لان الحكمة فيه لتعرف عن براءة الرحم صيانة للمياه
ای وجوب الاستبراء ١٢ اعلم للمسبیة عن الصلا
المحترمة عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه وذلك عند حقيقة الشغل او توهم الشغل
المغزة ١٢ بار آوردن ١٢
بماء محترم وهو ان يكون الولد ثابت النسب ويجب على المشتري لا على البائع لان العلة الحقيقية
ارادة الوطء والمشتري هو الذي يريده دون البائع فيجب عليه غير ان الارادة امر
مبطن فيدار الحكم على دليلها وهو التمكن من الوطء والتمكن انما يثبت بالملك واليد
فانتصب سببا وادير الحكم عليه تيسيرا فكان السبب استحداث ملك الرقبة
ای قام ١٢
المؤكد باليد وتعدى الحكم الى سائر اسباب الملك كالشراء والهبة
والوصية والميراث والخلع والكتابة وغير ذلك وكذا يجب على المشتري
کالصدقة ١٢

له قوله ويعزل عن امته الخ الظاهر البحث في رد المحتار مع مطلب اسقاط الحمل هل يجوز

ام لا في الصفحة ٢٦٠٤١٢

من مال الصبي عن امرأة ومن المملوك ومن لا يحل له وطيها وكذا اذا كانت المشتراة بكرا لم توطأ
للتحقق السبب واداره الاحكام على الاسباب دون الحكم لبطونها فيعتبر تحقق السبب عند توهم الشغل وكذا
لا يجتزأ بالحيضة التي اشتراها في اثنائها ولا بالحيضة التي حاضتها بعد الشراء او غيره من
اسباب الملك قبل القبض ولا بالولادة الحاصلة بعدها قبل القبض خلافا لابي يوسف ره لان
السبب استحداث الملك واليد والحكم لا يسبق السبب وكذا لا يجتزأ بالحاصل قبل الاجارة
في بيع الفضولي وان كانت في يد المشتري ولا بالحاصل بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها
شراء صحيحا لما قلنا ويجب في جارية للمشتري فيها شقص فاشترى الباقي لان السبب قد تم الان والحكم
يضاف الى تمام العلة ويجتزأ بالحيضة التي حاضتها بعد القبض وهي مجوسية او مكاتبة بان كاتبها بعد
الشراء ثم اسلمت المجوسية او عجزت المكاتبة لوجودها بعد السبب وهو استحداث الملك واليد وهو
مقتض للحل والحرمة لمانع كما في حالة الحيض ولا يجب الاستبراء اذا رجعت الابقة او ردت
المغصوبة او المواجرة او فكت المرهونة لانعدام السبب وهو استحداث الملك واليد وهو
سبب متعين فاديرا الحكم عليه وجودا وعدما ولها نظائر كثيرة كتبناها في كفاية المنتهى فاذا ثبت
وجوب الاستبراء وحرم الوطي حرم الدواعي لانها وسائل اليه ولاحتمال وقوعها في غير الملك على اعتبار ظهور
الحبل ودعوة البائع بخلاف الحائض حيث لا تحرم الدواعي فيها لانه لا تحتمل الوقوع في غير الملك
ولانه مان نفرة فلا طلاق في الدواعي لا يفضي الى الوطي والرغبة في المشتراة قبل الدخول
اصدق الرغبات فتفضي اليه ولم يذكر الدواعي في المسبية وعن محمد رحمه الله انها لا تحرم لانها
لا تحتمل وقوعها في غير الملك لانه لو ظهر بها حبل لا تصح دعوة الحربي بخلاف المشتراة على ما بينا



له قوله من مال الصبي الخ تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات ١٢ مجلة الاحكام العدلية ويتفرع منه ان الصبي اذا مات فعلى امرأته عدة الوفاة ١٢

والاستبراء في الحامل بوضع الحمل لما روينا وفي ذوات الاشهر بالشهر لانهم اقيم في حقهن مقام
الحيض كما في العدة واذا حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام للقدرة على الاصل قبل
حصول المقصود بالبدل كما في العدة فان ارتفع حيضها تركها حتى اذا يئست انها ليست بحامل وقع
عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية وقيل يتبين بشهور او ثلثة وعن محمد اربعة اشهر وعشر
وعنه شهران وخمسة ايام اعتبارا بعدة الحرة او الامة في الوفاة وعن فورة سنتان وهو رواية
عن ابي حنيفة رح **قال** ولا بأس بالاحتيال لاسقاط الاستبراء عند ابي يوسف خلافا لمحمد وقد
ذكرنا الوجهين في الشفعة والماخوذ قول ابي يوسف فيما اذا علم ان البائع لم يقربها في طهرها ذلك وقول
محمد فيما اذا اقر بها والحيلة اذا لم تكن تحت المشتري حرة ان يزوجها قبل الشراء ثم يشتريها
ولو كانت فالحيلة ان يزوجها البائع قبل الشراء او المشتري قبل القبض ممن يوثق به ثم
يشتريها او يقبضها ثم يطلق الزوج لان عند وجود السبب وهو استحداث الملك
المؤكد بالقبض اذا لم يكن فرجها حلالا له لا يجب الاستبراء وان حل بعد ذلك لان المعتبر اوان
وجود السبب كما اذا كانت معتدة الغير **قال** ولا يقربها المظاهر ولا يلمس ولا يقبل ولا ينظر الى فرجها
بشهوة حتى يكفر لانه لما حرم الوطء الى ان يكفر حرم الدواعي للافضاء اليه لان الاصل
ان سبب الحرام حرام كما في الاعتكاف والاحرام وفي المنكوحة اذا وطئت بشبهة بخلاف
حالة الحيض والصوم لان الحيض يمتد شطر عمرها والصوم يمتد شهرا فرضا واكثر العمر
نفلا ففي المنع عنها بعض الحرج ولا كذلك ما عددناها لقصور مدتها وقد صح ان النبي
عليه السلام كان يقبل بعض نسائه وهن حيض **قال** ومن له امتان

لقوله عند ابي يوسف الخ ولانه الحيلة لاسقاطه عند ابي يوسف خلافا لمحمد واخذ المتون بالاول رخصة لا عزيمة ١٢

الاختان فقبلها بشهوة فانه لا يجامع واحدة منهما ولا يقبلها ولا يمسها بشهوة ولا ينظر الى فرجها
قيد بالشهوة لانه لو فعل لا لشهوة لا يكون معتبرا ١٢ عنايه
بشهوة حتى يملك فرج الاخرى غيره بملك او نكاح او يعتقها واصل هذا ان الجمع بين الاختين
اى بقبلة او لمس
المملوكتين لا يجوز وطئا لاطلاق قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين ولا يعارض بقوله تعالى او ما ملكت
وعند ١٢ زيلعي
اى منهى الله تعالى
ايمانكم لان الترجيح للمحرم وكذا لا يجوز الجمع بينهما في اللمس والنظر لاطلاق النص ولان الدواعي الى الوطء
عن القبلة واللمس وغيرهما ١٢
بمنزلة الوطء في التحريم على ما مهدناه من قبل فاذا قبلها فكانه وطئها ولو وطئها ليس له ان يجامع
اشار قوله الى قوله
احدهما ولا ان يأتي بالدواعي فيهما فكذا اذا قبلها وكذا اذا مسها بشهوة او نظر الى
اى ليس له ان يجامع
فرجها بشهوة لما بينا الا ان يملك فرج الاخرى غيره بملك او نكاح او يعتقها لانه
اخرى ١٢
لما حرم عليه فرجها لم يبق جامعا او قوله بملك اراد به ملك يمين فينتظم التمليك بسائر
اخرى ١٢
اسبابه بيعا او غيره وتمليك الشقص فيه كتمليك الكل لان الوطء يحرم به وكذا اعتاق البعض
الملك ١٢ كالخلع والصدقة والهبة والصلح والمهر ١٢ اى امته
من احدهما كاعتاق كلها وكذا الكتابة كالاعتاق في هذا لثبوت حرمة الوطء بذلك
كلمة كذا زائدة ١٢ ع
كله وبرهن احدهما واجارتها وتدبيرها لا تحل الاخرى لانها لا تخرج بها عن ملكه وقوله
اى بهذه الافعال ١٢
او نكاح اراد به النكاح الصحيح اما اذا تزوج احدهما نكاحا فاسدا لا يباح له وطء الاخرى لان
يدخل الزوج بها فيه لانه تجب العدة عليها والعدة كالنكاح الصحيح في التحريم ولو وطئ احدهما
اى في النكاح الفاسد ١٢ غ
حل وطء الموطوءة دون الاخرى لانه يصير جامعا بوطئ الاخرى لا بوطئ الموطوءة وكل امرأتين لا يجوز
اختين ١٢
الجمع بينهما نكاحا فيما ذكرناه بمنزلة الاختين **قال** ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل
١٢ الزكر
او يده او شيئا منه او يعانقه وذكر الطحاوي ان هذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف رحمهم الله
لا بأس بالتقبيل والمعانقة لما روي ان النبي عليه السلام عانق جعفرا رضي الله عنه





فتاوى صفرية ٢٦٩ ٥ ج ٢٧٢ ٥ ج ٢٧٢ ٥ ج ٢٧٢

حين قدم من الحبشة وقبل بين عينيه وكما مار وى ان النبى عليه السلام نهى عن المكامعة
وهى المعانقة وعن المكاعمة وهى التقبيل وما رواه محمول على ما قبل التحريم ثم قالوا الخلاف فى
المعانقة فاما لو احدا ما اذا كان عليه قميص وجبة فلا بأس بها بالاجماع وهو الصحيح قال ولا بأس
بالمصافحة لانه هو المتوارث فقد قال عليه السلام من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت
ذنوبه فصل فى البيع قال ولا بأس ببيع السرقين ويكره بيع العذرة وقال الشافعى رح
لا يجوز بيع السرقين ايضا لانه نجس العين فشابه العذرة وجلة الميتة قبل الدباغ ولنا انه منتفع به
لانه يلقى فى الاراضى لاستكثار الريع فكان مالا والمال محل للبيع بخلاف العذرة لانه ينتفع بها
مخلوطا ويجوز بيع المخلوط هو المروى عن محمد رح وهو الصحيح وكذا يجوز الانتفاع بالمخلوط لا بغير المخلوط
فى الصحيح والمخلوط بمنزلة زيت خالطته النجاسة قال ومن علم بجارية انها لرجل فرأى
آخر يبيعها وقال وكلنى صاحبها ببيعها فانه يسعه ان يبتاعها ويطأها لانه اخبر بخبر صحيح
لا منازع له وقول الواحد فى المعاملات مقبول على اى صفة كان لما مر من قبل وكذا اذا قال
اشتريتها منه او وهبها لى وتصدق بها علىّ لما قلنا وهذا اذا كان ثقة وكذا اذا كان
غير ثقة والاكبر رايه انه صادق لان عدالة المخبر فى المعاملات غير لازمة للحاجة على
ما مر وان كان اكبر رايه انه كاذب لم يسعه ان يتعرض بشئ من ذلك لان اكبر الراى يقام
مقام اليقين وكذا اذا لم يعلم انها لفلان ولكن اخبره صاحب اليد انها لفلان وكله
ببيعها او اشتراها منه والمخبر ثقة قبل قوله وان لم يكن ثقة يعتبر اكبر الراى لان
اخباره حجة فى حقه وان لم يخبره صاحب اليد بشئ فان كان عرفها

للاول لم يشترها حتى يعلم انتقالها الى ملك الثاني لان يد الاول ليل ملكه وان كان لا يعرف ذلك له

من صاحب اليد ١٢ البائع ١٢

ان يشتريها وان كان في اليد فاسقا لان يد الفاسق دليل الملك في حق الفاسق والعدل لم يعارضه

معارض ولا معتبر باكبر الراى عند وجود الدليل الظاهر الا ان يكون مثله لا يملك مثل

اى اليد ١٢

ذلك فحينئذ يستحب له ان يتنزه ومع ذلك لو اشتراها يرجى ان يكون في سعة من ذلك

(درر واشتد ض) مبيع ١٢ اى اليد ١٢ عن الشراء ١٢

لاعتماده الدليل الشرعي فان كان الذي اتاه بها عبدا او امة لم يقبلها ولم يشترها حتى يسال

وهو ان اليد دليل الملك ١٢ عن جارية ١٢ اى اذا تركها عنده او وهبها منه ١٢ ك

لان المملوك لا ملك له فيعلم ان الملك فيها لغيره فان اخبره ان مولاه اذن له

اى المشتري (فعل ض) اى الاذن

وهو ثقة قبل وان لم يكن ثقة يعتبر اكبر الراى فان لم يكن له راى لم يشترها القياس الحاجز

حاية ١٢

فلا بد من دليل قال ولو ان امراة اخبره ثقة ان زوجها الغائب مات عنها او طلقها ثلاثا او كان

اى معتمد كس الخبر ١٢

غير ثقة واتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكبر راياها انه حق

اى نحو هذا

يعني بعد التحري فلا بأس بان تعتد ثم تتزوج لان القاطع طار ولا منازع وكذا لو قالت لرجل

ض ض ض

فيثبت المنازع بالظاهر بخلاف ما اذا كانت المنكوحة صغيرة فأخبر الزوج انها ارتضعت
من امه او اخته حيث يقبل قول الواحد فيه لان القاطع طارٍ والاقدام الاول لا يدل على انعدامه
فلم يثبت المنازع فافترقا وعلى هذا الخرقي يفرق والفرق ولو كانت جارية صغيرة لا تعبر عن
نفسها في رجل يدعي انها له فلما كبرت لقيها رجل في بلد آخر فقالت انا حرة الاصل ليس له
ان يتزوجها التحقق المنازع في هو في اليد بخلاف ما تقدم **قال** واذا باع المسلم خمرا واخذ ثمنها عليها
دين فانه يكره لصاحب الدين ان يأخذ منه وان كان البائع نصرانيا فلا بأس به والفرق ان البيع
في الوجه الاول قد بطل لان الخمر ليس بمال متقوم في حق المسلم فبقي الثمن على ملك المشتري فلا يحل له
من البائع وفي الوجه الثاني صح البيع لانه مال متقوم في حق الذمي فملك البائع فيحل الاخذ منه **قال**
ويكره الاحتكار في اقوات الآدميين والبهائم اذا كان ذلك في بلد يضر الاحتكار باهله وكذلك
التلقي فاما اذا كان لا يضر فلا بأس به والاصل فيه قوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر ملعون
ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم وتضييق الامر عليهم فيكره اذا كان
يضرهم ذلك بان كانت البلدة صغيرة بخلاف ما اذا لم يضر بان كان المصر كبيرا لانه حابس ملكه
من غير اضرار بغيره وكذا التلقي على هذا التفصيل لان النبي عليه السلام نهى عن تلقي الجلب
وعن تلقي الركبان قالوا هذا اذا لم يلبس المتلقي على التجار سعر البلدة فان لبس فهو مكروه
في الوجهين لانه غادر وهو تخصيص الاحتكار بالاقوات كالحنطة والشعير والتبن والقت
قول ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف رح كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار
وان كان ذهبا او فضة او ثوبا وعن محمد رح انه قال لا احتكار في الثياب

فابو يوسف اعتبر حقيقة الضرر اذ هو المؤثر في الكراهة وابو حنيفة اعتبر الضرر المعهود المتعارف

ثم المدة اذا قصرت لا يكون احتكارا لعدم الضرر واذا طالت يكون احتكارا مكروها لتحقق الضرر

ثم قيل هي مقدرة باربعين يوما لقول النبي عليه السلام من احتكر طعاما اربعين ليلة

فقد برئ من الله وبرئ الله منه وقيل بالشهر لان ما دونه قليل عاجل والشهر وما فوقه

كثير اجل وقد تمر في غير موضع ويقع التفاوت في المأثم بين ان يتربص العزة وبين

ان يتربص القحط والعياذ بالله وقيل المدة للمعاقبة في الدنيا اما يأثم وان قلت

المدة والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمودة **قال** ومن احتكر غلة ضيعته او ما جلبه

من بلد آخر فليس بمحتكر اما الاول فلانه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة الا ترى ان له

ان لا يزرع فكذلك له ان لا يبيع واما الثاني فالمذكور قول ابي حنيفة رح لان حق العامة انما يتعلق

بما جمع في المصر جلبا الى فنائها وقال ابو يوسف يكره لاطلاق ما روينا وقال محمد كل ما يجلب

منه الى المصر في الغالب فهو بمنزلة فناء المصر يحرم الاحتكار فيه لتعلق حق العامة به بخلاف

ما اذا كان البلد بعيدا لم تجر العادة بالحمل منه الى المصر لانه لم يتعلق به حق العامة

**قال** ولا ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس لقوله عليه السلام لا تسعروا فان الله

هو المسعر القابض الباسط الرازق ولان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينبغي

للامام ان يتعرض لحقه الا اذا تعلق به دفع ضرر العامة على ما بينا واذا رفع

الى القاضي هذا الامر يأمر المحتكر ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله على

اعتبار السنة في ذلك وينهاه عن الاحتكار فان رفع اليه مرة اخرى حبسه

(لقيه ٤٦٨) في افرات الآ ربعين الخ قد علمت ان هذه المسئلة متفرعة من القاعدة ستة وعشرين من المادة وحاصلها يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام يتفرع على هذا منع الطبيب الجاهل ١٢ قال سليم رستم في شرحه (لقيه ٤٧٠)

وعزره على ما يرى زجرا له ودفعا للضرر عن الناس فان كان له باب الطعام يتحكمون ويتعدون عن
القيمة تعديا فاحشا وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فحينئذ لا بأس به
بمشورة من اهل الرأي والبصيرة فاذا فعل ذلك وتعدى جلب عن ذلك وباع باكثر منه اجازه
القاضي وهل الحجر عند ابي حنيفة رح لانه لا يرى الحجر على الحر وكذا عندهما الا ان يكون الحجر على
قوم بأعيانهم ومن باع منهم بما قدره الامام صح لانه غير مكره على البيع فهل يبيع القاضي على المحتكر
طعامه من غير رضاه قيل هو على الاختلاف المتعارف في بيع مال المديون وقيل يبيع بلا اتفاق

لان ابا حنيفة رح يرى الحجر لدفع ضرر عام وهذا كذلك **قال** ويكره بيع السلاح
في ايام الفتنة معناه ممن يعرف انه من اهل الفتنة لانه تسبيب الى المعصية وقد
بيناه في السير وان كان لا يعرف انه من اهل الفتنة لا بأس بذلك لانه يحتمل ان لا يستعمله
في الفتنة فلا يكره بالشك **قال** ولا بأس ببيع العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا الان
المعصية لا تقام بعينه بل بعد تغييره بخلاف بيع السلاح في ايام الفتنة لان المعصية
تقوم بعينه **قال** ومن اجر بيتا ليتخذ فيه بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر بالسواد
فلا بأس به وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا ينبغي ان يكريه لشئ من ذلك لانه اعانة
على المعصية وله ان الاجارة ترد على منفعة البيت وله هذا تجب الاجرة بمجرد التسليم ولا معصية
فيه وانما المعصية بفعل المستأجر وهو مختار فيه فقطع نسبته عنه وانما كرهه بالسواد لانهم
لا يمتنعون من اتخاذ البيع والكنائس واظهار بيع الخمور والخنازير في الامصار لظهور شعائر الاسلام
فيها بخلاف السواد قالوا هذا كان في سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة ترفقا في سوادنا

(بقية ٤٤٩) هذه المادة مقيدة للمادة السابقة ومما يتفرع عنها الحجر على المفتي الماجن والمكاري المفلس دفعا
للضرر العام وحجر السفيه والمديون وبيع مال المديون قضاء لدينه ودفعا للضرر عن الغرماء على ما هو المعتمد ونقض
الحائط المائل الى طريق العامة (بقية ٤٧١)

فاعلام الاسلام فيها ظاهرة فلا يمكنون فيها ايضا وهو الاصح **قال** ومن حمل الذمي خمرا فانه
فيمكنون سناء اى في القهستاني ١٢ اى في الجامع الصغير ١٢ عن

يطيب له الاجر عند ابي حنيفة رح وقال ابو يوسف و محمد يكره له ذلك لانه اعانة على المعصية
قياسا ١٢ استحسانا ١٢ قال الامام قاضيخان ١٢ والصواب قال ابو

وقد صح ان النبي عليه السلام لعن في الخمر عشرا حاملها والمحمول اليه فله ان المعصية في شربها
وهو فعل فاعل مختار وليس الشرب من ضرورات الحمل ولا يقصد به والحديث محمول على
اى الحامل ١٢

الحمل المقرون بقصد المعصية **قال** ولا بأس ببيع بناء بيوت مكة ويكره بيع ارضها وهذا
اى محمد في الجامع الصغير ١٢ عن الارض بناء اى

عند ابي حنيفة رح وقالا لا بأس ببيع ارضها ايضا وهذا رواية عن ابي حنيفة رح لانها مملوكة
وبه اخذ الطحاوي في شرح الآثار ١٢ اهل مكة ١٢

لهم لظهور الاختصاص الشرعي بها فصار كالبناء ولابي حنيفة قوله عليه السلام لان مكة حرام
اى بيع الارض كبيع البناء ١٢ سر دگر ١٢

لاتباع رباعها ولا تورث ولانها حرة محترمة لانها فناء الكعبة وقد ظهر اثر التعظيم
الرباعي مكة ١٢ الحرة الكريمة وصاحبة حرة كريمة الطراز ديوان

فيها حتى لا ينفرد بيد ها ولا يحتطب خلاها ولا يعضد شوكها فكذا في حق البيع بخلاف البناء
اى في الرباعي مكة ١٢ اى لا يرجع سودا وصفرا ولا يخون ١٢ عين اى لا يقطع ١٢ شوك خار ١٢

لانه خالص ملك الباني ويكره اجارتها ايضا لقوله عليه السلام من اجور ارض مكة فكانما
ارضي مكة ١٢

اكل الربوا ولان ارا ضي مكة تسمى السوائب على عهد رسول الله عليه السلام من احتاج
جمع سائبة بمعنى فعلى لا ولاية عليه لاحد ١٢ كف

اليها سكنها ومن استغنى عنها اسكن غيره ومن وضع درهما عند بقال يأخذ منه
ذكر هذه المسألة كفر بيانا ١٢ من حال ١٢

ما شاء يكره له ذلك لانه ملكه قرضا جر به نفعا وهو ان يأخذ منه ما شاء حلالا فحلا وهي
من التوابل والبقول وغير ذلك ١٢ زيلعي نفع ١٢

رسول الله عليه السلام عن قرض جر نفعا وينبغي ان يبيت ودعه ثم يأخذ منه ما شاء جزما لانه
وديعة وليس بقرض حتى لو هلك لا شئ عليه الا الاخذ والله اعلم

## مسائل متفرقة

**قال** ويكره التعشير
نقال ١٢ اى في الجامع الصغير ١٢ عن

والنقط في المصحف لقول ابن مسعود رضي الله عنه جردوا القرآن فيروى جردوا المصاحف في التعشير
اى اظهار الاعراب ١٢ در مختار

والنقط ترك التجريد ولان التعشير يخل بحفظ الاي والنقط بحفظ الاعراب اتكالا عليه فيكره
فتكره ١٢

قالوا في زماننا لما ترك ذلك اخلال بالحفظ وهجران القرآن فيكون حسنا **قال** ولا بأس بتحلية المصاحف لما فيه من تعظيمه وتزيينه بماء الذهب وقد ذكرناه من قبل **قال** ولا بأس بأن يدخل أهل الذمة المسجد الحرام وقال الشافعي رح يكره ذلك وقال مالك رح يكره في كل مسجد للشافعي رح قوله تعالى انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا ولأن الكافر لا يخلو عن جنابة لأنه لا يغتسل اغتسالا يخرجه عنها والجنب يجنب المسجد وبهذا يحتج مالك والتعليل بالنجاسة عام فينتظم المساجد كلها ولنا ما روي ان النبي عليه السلام انزل وفد ثقيف في مسجده وهم كفار ولان الجنبث في اعتقادهم فلا يؤدي الى تلويث المسجد والآية محمولة على الحضور استيلاء واستعلاء أو طائفين عراة كما كانت عادتهم في الجاهلية **قال** ويكره استخدام الخصيان لان الرغبة في استخدامهم حث الناس على هذا الصنيع وهو مثلة محرمة **قال** ولا بأس باخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل لان في الاول منفعة البهيمة والناس وقد صح ان النبي عليه السلام كان يركب البغلة فلو كان هذا الفعل حراما لما ركبها لما فيه من فتح باب **قال** ولا بأس بعيادة اليهودي والنصراني لانه نوع بر في حقهم ولما فيه من رجاء الاسلام عن ذلك وصح ان النبي عليه السلام عاد يهوديا مرض بجواره **قال** ويكره ان يقول الرجل في دعائه اسألك بمعقد العز من عرشك وللمسألة عبارتان هذه ومقعد العز ولا ريب في كراهية الثانية لانه من القعود وكذا الاولى لانه يوهم تعلق عزه بالعرش وهو محدث والله تعالى بجميع صفاته قديم وعن ابي يوسف رح انه لا بأس به وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح لانه ما ثور عن النبي عليه السلام

رُوِيَ انه كان من دعائه اللهم انى اسألك بمعقد العزّ من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك
رواه البيهقى فى كتاب الدعوات الكبير عن ابن مسعود ١٢ ث
اى نهايت رحمت قرآن
وباسمك الاعظم وجدّك الاعلى وكلماتك التامة ولكنا نقول هذا خبر الواحد وكان الاحتياط
المجد عظمة الله تعالى ١٢ ديوان
فى الامتناع فيكره ان يقول فى دعائه بحق فلان او بحق انبيائك ورسلك لانه لا حقّ للمخلوق على
الخالق قال ويكره اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر وكل لهو لانه ان قامر بها فالميسر
اى فى الجامع الصغير وهو من الخواص ١٢ غنى
نرد بالفتح نام بازى ست در مقابله شطرنج ١٢ غث
حرام بالنص وهو اسم لكل قمار وان لم يقامر بها فهو عبث ولهو قال عليه السلام لهو المؤمن
قال الله تعالى انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه ١٢
وهو حرام ١٢
باطل الا الثلاث تاديبه لفرسه ومناضلته عن قوسه وملاعبته مع اهله وقال بعض الناس
ناجملہ رماه ١٢ ديوان
بازى كردن ١٢
يباح اللعب بالشطرنج لما فيه من تشحيذ الخواطر وتذكية الافهام وهو محكى عن الشافعى رضى الله عنه ولنا قوله عليه السلام
وجزان ١٢ كارد وتيمشير ـ تركردن
تيز كردن آتش ١٢ اباحة ١٢ طوب ١٢
من لعب بالشطرنج والنرد شير فكانما تمسّن يده فى دم الخنزير ولانه يفوت لعب يصدّ عن ذكر الله وعن الجمع
١٢ ميمالد باز اى صاحبه ١٢
فرو برد ١٢ من
والجماعات فيكون حراما لقوله عليه السلام ما الهاك عن ذكر الله فهو ميسر فان قامر به تسقط عدالته ان لم
اى ما شغلك ١٢
اى الاعب بالشطرنج ١٢
يقامر لا تسقط لانه متأول فيه وكره ابو يوسف ومحمد التسليم عليهما تحقيرا لهما ولم ير ابو حنيفة به
ضير الاه ١٢ اى صحيح
اى على الاعين ١٢
اى عليهم بالسلام
بأسا ليشغلهم عما هم فيه قال ولا بأس بقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة
ولم يصده ذلك عن الصلوة ١٢ كانى
اى فى الجامع الصغير ١٢ غنى
هديه پسيرة ١٢
دابته وكره كسوته الثوب وهديته الدراهم والدنانير وهذا استحسان وفى القياس كل ذلك
او ثوبه ١٢
اى عليكه ١٢ ك
١٢ وغيره
هديه قبول اى
باطل لانه تبرّع والعبد ليس من اهله وجه الاستحسان انه عليه السلام قبل هدية سلمان
رضى الله عنه حين كان عبدا وقبل هدية بريرة رضى الله عنها وكانت مكاتبة واجاب دعوة
اى عن بريرة ١٢
المستدرك الحاكمى ١٢
داعقه ابو بكر الشيرازى
عبد ابى رشيد
من الصحابة رضى الله عنهم دعوة مولى ابى اسيد وكان عبدا ولان فى هذه الاشياء ضرورة لا يجد
ابو سعيد ١٢
والو سعيد ١٢ مضاف السعادى ١٢
الهدية والضيافة وغيرهما ١٢
التاجر بدّا منها ومن ملك شيئا يملك ما هو من ضروراته ولا ضرورة فى الكسوة
ولا زمه ١٢
واهداء الدراهم فبقى على اصل القياس قال ومن كان فى يده لقيط فلا اب له فانه

يجوز قبضه الهبة والصدقة له واصل هذا ان العصر في الصغار انواع ثلثة نوع هو من باب الولاية
لا يملكه الا من هو ولي كالانكاح والشراء والبيع لاموال لقنيه لان الولي هو الذي قام مقامه
بانابة الشرع ونوع آخر ما كان من ضرورة حال الصغار وهو شراء ما لا بد للصغير منه وبيعه
واجارة الاظار وذلك جائز ممن يعقل ويتفق عليه كالخباز واللحام والملتقط اذا كان في حجرهم
واذا ملك هؤلاء هذا النوع فالولي اولى به الا انه لا يشترط في حق الولي ان يكون الصبي في حجره
ونوع ثالث ما هو نفع محض كقبول الهبة والصدقة والقبض فهنا يملكه الملتقط والخباز والعم
والصبي بنفسه اذا كان يعقل لان اللائق بالحكمة فتح باب مثله نظرا للصبي فيملك بالعقل والولاية
والحجر وصار بمنزلة الانفاق قال ولا يجوز للملتقط ان يؤاجره ويجوز للام ان تؤاجر ابنها اذا كان في حجرها

ولا يجوز للعم لان لام تملك اتلاف منافعه باستخدامه ولا كذلك الملتقط والعم لو اجر الصبي نفسه
لا يجوز لانه مشوب بالضرر الا اذا فرغ من العمل لان عند ذلك تمحض نفعا فيجب المسمى وهو نظير
العبد المحجور يؤاجر نفسه قد ذكرناه قال ويكره ان يجعل الرجل في عنق عبده الراية ويروى
الدابة وهو طوق الحديد الذي يمنعه من ان يخرج رأسه وهو معتاد بين الظلمة لانه عقوبة
اهل النار فيكره كالاحراق بالنار ولا يكره ان يقيد به لانه سنة المسلمين في السفهاء
واهل الاعارة فلا يكره في العبد تحرزا عن اباقه وصيانة لماله قال ولا بأس بالحقنة
يريد به التداوي لان التداوي مباح بالاجماع وقد ورد باباحته الحديث ولا فرق
بين الرجال والنساء الا انه لا ينبغي ان يستعمل المحرم كالخمر ونحوها لان الاستشفاء
بالمحرم حرام قال ولا بأس بزيارة القبور لانه عليه السلام بعث عتاب بن اسيد الى مكة



والمرور التي فيها من تكبير وهو من اقوى الحجج وبه قال الشافعي وفي المحيط رواية عن الامام وفي شرح الكنز للعيني وبه يفتى ١٢
مجمع الانهر ص ٥٤٧ ج ٢ ١٢ قوله الا بأس الخ انظر الصفحة ٥٧/٤٦ من الهداية

وفرض له وبعث عليا الى اليمن وفوض له ولايته محبوس لحق المسلمين فتكون نفقتي في مالهم

وهو مال بيت المال وهذا لان الحبس من اسباب النفقة كما في الوصي والمضارب اذا سافر

بمال المضاربة وهذا فيما يكون كفاية فان كان شرطا فهو حرام لانه استيجار على الطاعة

اذ القضاء طاعة بل هو افضلها ثم القاضي اذا كان فقيرا فالافضل بل الواجب الاخذ

لانه لا يمكنه اقامة فرض القضاء الا به اذ الاشتغال بالكسب يقعده عن اقامته وان كان

غنيا فالافضل الامتناع على ما قيل وقيل الاخذ وهو الاصح صيانة للقضاء

عن الهوان ونظرا لمن يولى بعده من المحتاجين لانه اذا انقطع زمانا يتعذر اعادته ثم تسميته

رزقا تدل على انه بقدر الكفاية وقد جرى الرسم باعطائه في اول السنة لان الخراج يوخذ

في اول السنة وهو يعطى منه وفي زماننا الخراج يوخذ في اخر السنة والماخوذ

من الخراج خراج السنة الماضية هو الصحيح ولو استوفى رزق سنة وعزل قبل استكمالها

قيل هو على اختلاف معروف في نفقة المرأة اذا ماتت في السنة بعد استعجال نفقة

السنة والاصح انه يجب الرد **قال** ولا بأس بان تسافر الامة وام الولد بغير محرم

لان الاجانب في حق الاماء فيما يرجع الى النظر والمس بمنزلة المحارم على ما ذكرنا

من قبل فام الولد امة لقيام الملك فيها وان امتنع بيعها والله اعلم بالصواب

## كتاب احياء الموات

**قال** الموات ما لا ينتفع به من الاراضي لانقطاع الماء عنه او لغلبة الماء عليه او ما اشبه ذلك

**قال** مما يمنع الزراعة سمي بذلك لبطلان الانتفاع به **قال** فما كان منها عادية لاحد فهو لمالك له

اوكان مملوكا فى الاسلام لايعرف له مالك بعينه وهو بعيد من القرية بحيث اذا وقف انسان بين
اقصى العامر فصاح لايسمع الصوت فيه فهو موات قال رضى الله عنه هكذا ذكره القدورى و
العادى ما قدم خرابه والمروى عن محمد انه يشترط ان لايكون مملوكا للمسلم او ذمى مع انقطاع
الارتفاق بها لتكون ميتة مطلقا فاما التى هى مملوكة لمسلم او ذمى لم تكن مواتا ولذا لم يعرف مالكه
يكون لجماعة المسلمين ولو ظهر له مالك ترد عليه ويضمن الزارع نقصانها هذا والبعد عن القرية على ما قال
شرطه ابو يوسف رح لان الظاهر ان ما يكون قريبا من القرية لاينقطع ارتفاق اهلها عنه فيدل
الحكم عليه ومحمد رح اعتبر انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها حقيقة وان كان قريبا من القرية
كذا ذكره الامام المعروف بخواهرزاده رح وشمس الائمة السرخسى رح اعتمد على ما اختاره ابو يوسف رح
ثم من احياه باذن الامام ملكه وان احياه بغير اذنه لم يملكه عند ابى حنيفة رح وقالا يملكه
لقوله عليه السلام من احيا ارضا ميتة فهى له ولانه مال مباح سبقت يده اليه فيملكه كما فى
الحطب والصيد ولابى حنيفة رح قوله عليه السلام ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه
ومارواه يحتمل انه اذن لقوم لانصب شرع ولانه مغنوم لوصوله الى يد المسلمين بايجاف
الخيل والركاب فليس لاحد ان يختص به بدون اذن الامام كما فى سائر الغنائم ويجب فيه
العشر لان ابتداء توظيف الخراج على المسلم لايجوز الا اذا سقاه بماء الخراج لانه حينئذ يكون ابقاء
الخراج على اعتبار الماء فلو احياها ثم تركها وزرعها غيره فقد قيل الثانى لحق بها
لان الاول ملك استغلالها لا رقبتها فاذا تركها كان الثانى احق بها
والاصح ان الاول ينزعها من الثانى لانه ملكها بالاحياء على ما نطق به الحديث

اذ الاضافة فيه بلام التمليك وملكه لا يزول بالترك ومن احيى ارضا ميتة ثم احاط الاحياء

ذكرا على التفريع ايضا لم يذكرا دلالما سبقا محمود رح في الكتاب ١٢

بجوانبها الاربعة من اربعة نفر على التعاقب فعن محمد ان طريق الاول في الارض الرابعة

لتعينها التطرق قصد الرابع ابطال حقه قال وملكه الذمي بالاحياء كما يملكه المسلم لان الاحياء

سبب الملك الا ان عند ابي حنيفة رح اذن الامام من شرطه فيستويان فيه كما في سائر اسباب الملك حتى

الاستيلاء على اصلنا قال ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلث سنين اخذها الامام ودفعها

الى غيره لان الدفع الى الاول كان ليعمرها فتحصل المنفعة للمسلمين من حيث العشر والخراج فاذا

لم يحصل فعه الى غيره تحصيلا للمقصود ولان التحجير ليس باحياء يملكه به لان الاحياء انما هو

العمارة والتحجير للاعلام سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار حوله او يعلمونه لحجر غيرهم

عن احيائه فبقي غير مملوك كما كان هو الصحيح وانما شرط ترك ثلاث سنين اقول عمر رضي الله عنه

ليس للمتحجر بعد ثلاث سنين حق ولانه اذا اعمله لابد من زمان يرجع فيه الى وطنه فوزمان يهيئ

امره فيه ثم زمان يرجع الى ما يحجره فقدرناه بثلاث سنين لان ما دونها من الساعات

والايام الشهور لا يفي بذلك واذا لم يحضر بعد انقضائها فالظاهر انه تركها قالوا هذا كله ديانة

فاما اذا احياها غير قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون الاول فصار

كالاستيام فانه يكره ولو فعل يجوز العقد ثم التحجير قد يكون بغير الحجر بان غرز حولها

اغصانا يابسة ونقى الارض واحرق ما فيها من الشوك او خضد ما فيها من الحشيش

او الشوك وجعلها حولها وجعل التراب عليها من غير ان يتم المسناة ليمتنع الناس من

الدخول او حفر من بئر ذراعا او ذراعين وفي الاخير روى الخبر ولو كربها وسقاها فعن محمد رح

(تتبع ٤٧٦) اقصاها العمران بمعنى ان صوت جهير الصوت لا يسمع من اقصى الدور التي من طرفه تلك القصبة او القرية ١٢ (المادة ١٢٧٠) وقال محمد خالد الاتاسي في شرحه وقوله ولا هي مرعى ولا محتطبا الخ اشارة الى *

انه احياء ولو فعل احدهما يكون تحجيرا ولو حفر انهارها ولم يسقها يكون تحجيرا وان كان سقاها
مع حفر الانهار كان احياء لوجود الفعلين فلو حوّطها او سقّفها بحيث يعصم الماء يكون احياء
لانه من جملة البناء وكذا اذا بنى بها قال ولا يكون احياء ما قرب من العامر ويترك مرعى لاهل
القرية ومطرح حصائدهم لتحقق حاجتهم اليها حقيقتها او دليلها على ما بيناه فلا يكون
مواتا لتعلق حقهم بها بمنزلة الطريق والنهر وعلى هذا قالوا لا يجوز ان يقطع الامام ما لا غنى
بالمسلمين عنه كالملح والآبار التي يستقي الناس منها لما ذكرنا قال ومن حفر بئرا في برّية فله
حريمها ومعناه اذا حفر في ارض موات باذن الامام عنوة او باذنه وبغير اذنه عندهما
لان حفر البئر احياء قال فان كانت للعطن فحريمها اربعون ذراعا لقوله عليه السلام
من حفر بئرا فله ماحولها اربعون ذراعا عطنا لماشيته ثم قيل اربعون من كل الجوانب
والصحيح انه من كل جانب لان في الاراضي رخوة وبتحوّل الماء الى ما حُفِر وهي وان كانت للناضح
فحريمها ستون ذراعا وهذا عندهما وعند ابي حنيفة رح اربعون ذراعا لهما قوله عليه السلام
حريم العين خمسمائة ذراع وحريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون
ذراعا ولانه قد يحتاج فيه الى ان يسيّر دابته للاستقاء وقد يطول الرِّشاء وبئر العطن
للاستقاء منه بيده فقلّت الحاجة فلا بد من التفاوت وله ما روياه
من غير فصل والعامّ المتفق على قبوله والعمل به اولى عنده من الخاص المختلف
في قبوله والعمل به ولان القياس يأبى استحقاق الحريم لان عمله في موضع الحفر
والاستحقاق به ففيما اتفق عليه الحديثان تركناه وفيما تعارضا فيه حفظناه

(بقيه ٤٧٧) عن اقص العمران اشارة الى الشرط الذى اعتبره ابو يوسف رح وهو البعد عن القصبة او القرية سواء كان محتطبا او مرعى
او لم يكن ..... والظاهر ان المجلة اعتبرت الشرطين معا فما كان مرتفقا لاهل قرية لا يكون مواتا وان كان بعيدا عنها (بقيه ٤٧٩

ولانه قد يستقي من العطن بالناضح ومن بئر الناضح باليد فاستوت الحاجة فيهما ويمكنه
ان يدير البعير حول البير فلا يحتاج الى زيادة مسافة **قال** وان كانت عيناً في بعضها خمس مائة
ذراع لما روينا ولان الحاجة فيه الى زيادة مسافة لان العين تستخرج للزراعة فلا بد من موضع
يجري فيه الماء ومن حوض يجمع فيه الماء ومن موضع يجري فيه الى الزراعة فلهذا يقدر بالزيادة
والتقدير بخمس مائة بالتوقيف والاصح انه خمس مائة ذراع من كل جانب كما ذكرنا
في العطن والذراع هو المكسرة وقد بيناه من قبل وقيل ان التقدير في العين والبير مما ذكرناه
في اراضيهم لصلابة بها وفي اراضينا رخاوة فيزداد كيلا يتحول الماء الى الثاني فيتعطل الاول
**قال** فمن اراد ان يحفر في حريمها منع منه كيلا يؤدي الى تفويت حقه والاخلال به وهذا لانه
بالحفر ملك الحريم ضرورة تمكنه من الانتفاع به فليس لغيره ان يتصرف في ملكه فان
احتفر آخر بئراً في حد حريم الاول ان يصلحه ويكبسه تبرعاً ولو اراد اخذ الثاني فيه قيل
له ان يأخذه ويكبسه لان ازالة جناية حفره به كما في الكناسة يلقيها في طريق غيره فانه يوخذ
برفعها وقيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه كما اذا هدم جدار غيره وهذا هو الصحيح
ذكره في ادب القاضي للخصاف وذكر طريق معرفة النقصان فيما عطب في الاولى فلا ضمان فيه
لانه غير متعد ان كان باذن الامام فظاهر وكذا ان كان بغير اذنه عندهما والعذر
لابي حنيفة رح انه يجعل الحفر تحجيراً وهو بسبيل منه بغير اذن الامام وان كان لا يملكه بدونه
وما عطب في الثانية ففيه الضمان لانه متعد فيه حيث حفر في ملك غيره
وان حفر الثاني بئراً وراء حريم الاولى فذهب ماء البير الاولى لا شيء عليه

كتاب احياء الموات

لانه غير متعين في حفرها وللثاني الحريم من الجانب الثلثة دون الجانب الاول لسبق ملك

الحافر الاول فيه والقناة لها حريم بقدر ما يصلحها وعن محمد انه بمنزلة البير في استحقاق

الحريم وقيل هو عندهما وعنده لا حريم لها ما لم يظهر الماء على الارض لانه نهر في التحقيق فيعتبر

بالنهر الظاهر قالوا وعند ظهور الماء على الارض هو بمنزلة عين فوارة فيقدر حريمه بخمس مائة

ذراع والشجرة تغرس في ارض موات لها حريم ايضا حتى لم يكن لغيره ان يغرس شجرا في

حريمها لانه يحتاج الى حريم له يجد فيه ثمره ويضعه فيه وهو مقدر بخمسة اذرع

من كل جانب به ورد الحديث قال وما ترك الفرات او الدجلة وعدل عنه الماء

ويجوز عوده اليه لم يجز احياؤه لحاجة العامة الى كونه نهرا وان كان لا يجوز ان يعود

اليه فهو كالموات اذ لم يكن حريما لعامر لانه ليس في ملك احد لان قهر الماء يدفع

قهر غيره وهو اليوم في يد الامام قال ومن كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم

عند ابي حنيفة رح الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسيل الماء يمشي عليها ويلقي

عليها طينه قيل هذه المسألة بناء على ان من حفر نهرا في ارض موات باذن الامام

لا يستحق الحريم عنده وعندهما يستحقه لان النهر لا ينتفع به الا بالحريم لحاجته الى المشي

لتسييل الماء ولا يمكنه المشي عادة في بطن النهر والى القاء الطين ولا يمكنه النقل الى مكان بعيد

الا بحرج فيكون له الحريم اعتبارا بالبير وله ان القياس يأباه على ما ذكرناه وفي البير

عرفناه بالاثر والحاجة الى الحريم فيه فوقها اليه في النهر لان الانتفاع بالماء في النهر ممكن

بدون الحريم ولا يمكن في البير الا باستقاء ولا استقاء الا بالحريم فتعذر الالحاق

ووجه البناء ان باستحقاق الحريم تثبت اليد عليه اعتبارا تابعا للنهر والقول لصاحب اليد ويعدم استحقاقه تبعد اليد والظاهر يشهد لصاحب الارض على ما نذكره ان شاء الله تعالى فان كانت مسألة مبتدأة فلهما ان الحريم في يد صاحب النهر باستمساكه الماء به ولهذا لا يملك صاحب الارض نقضه وله انه اشبه بالارض صورة ومعنى حيث صلا للغرس والزراعة والظاهر شاهد لمن في يده ما هو شبيه به كاثنين تنازعا في مصراع باب ليس في يدهما والمصراع الآخر معلق على باب احدهما يقضى للذي في يده ما هو اشبه بالمتنازع فيه والقضاء في موضع الخلاف قضاء ترك ولا نزاع فيما به استمساك الماء انما النزاع فيما وراءه مما يصلح للغرس علا انه ان كان مستمسكا به ماء نهرهم فالآخر دافع بد الماء عن ارضه والمانع من نقضه تعلق حق صاحب النهر لا ملكه كالحائط للرجل والآخر عليه جذوع لا يتمكن من نقضه وان كان ملكه وفي الجامع الصغير نهر لرجل الى جنبه مسناة ولآخر خلف المسناة ارض تلزقها وليست المسناة في يد احدهما فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة رح وقالا هي لصاحب النهر حريما لملقى طينه وغير ذلك في قوله وليست المسناة في يد احدهما معناه ليس لاحدهما عليه غرس ولا طين ملقى فينكشف بهذا اللفظ موضع الخلاف اما اذا كان لاحدهما عليه ذلك فصاحب التشعل اولى لانه صاحب يد ولو كان عليه غرس لا يدري من غرسه فهو من مواضع الخلاف ايضا وثمرة الاختلاف ان ولاية الغرس لصاحب الارض عندهما وعندهما لصاحب النهر واما القاء الطين فقد قيل انه على الخلاف وقيل ان لصاحب النهر ذلك ما لم يفحش واما المرور فقد قيل يمنع صاحب النهر عنده وقيل لا يمنع للضرورة قال الفقيه

---

ابو الليث رح وبه نأخذ لما فيه من التيسير على الناس وقال شمس الائمة السرخسي رح هذا اذا كان النهر لقوم معينين فان كان لقوم غير معينين كنهر العامة فلا يملك احد منهم ان يمنع احدا من المرور على المسناة لان المرور على المسناة لا يضر بالنهر ولا بالمسناة فان كان يضر بالمسناة بان كان يخاف ان تنهار المسناة بمرور الناس عليها فلهم ان يمنعوا من المرور عليها لان حق المرور لا يثبت على وجه يضر بالملك وقال بعض المشايخ رح ان كان النهر لقوم معينين فلهم ان يمنعوا من المرور عليها لان حق المرور لا يثبت على وجه يضر بالملك وان كان لقوم غير معينين فليس لهم ان يمنعوا من المرور عليها لان حق المرور يثبت على وجه لا يضر بالملك وهذا اشبه بالصواب وقال بعض المشايخ رح ان كان النهر لقوم معينين فلهم ان يمنعوا من المرور عليها لان حق المرور لا يثبت على وجه يضر بالملك وان كان لقوم غير معينين فليس لهم ان يمنعوا من المرور عليها لان حق المرور يثبت على وجه لا يضر بالملك وهذا اشبه بالصواب وقال بعض المشايخ رح ان كان النهر لقوم معينين فلهم ان يمنعوا من المرور عليها لان حق المرور لا يثبت على وجه يضر بالملك وان كان لقوم غير معينين فليس لهم ان يمنعوا من المرور عليها لان حق المرور يثبت على وجه لا يضر بالملك وهذا اشبه بالصواب

ابو جعفر اخذ بقوله في الغرس وبقولهما في القاء الطين ثم عن ابي يوسف ان حريما مقدار
نصف بطن النهر من كل جانب وعن محمد مقدار بطن النهر من كل جانب هذا ارفق بالناس

## فصول في مسائل الشرب

**فصل** في المياه واذا كان لرجل نهر او بئر او قناة فليس له ان يمنع شيئا من الشفة والشفة
الشرب لبني آدم والبهائم اعلم ان المياه انواع منها ماء البحار ولكل واحد من الناس فيها حق الشفة
وسقي الاراضي حتى ان من اراد ان يكري نهرا منها الى ارضه لم يمنع من ذلك والانتفاع بماء البحر
كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء فلا يمنع من الانتفاع به على اي وجه شاء والثاني ماء
الاودية العظام كجيحون وسيحون ودجلة والفرات للناس فيه حق الشفة على الاطلاق
وحق سقي الاراضي بان احيى واحد ارضا ميتة وكرى منه نهرا ليسقيها ان كان لا يضر بالعامة
ولا يكون النهر في ملك احد لانها مباحات في الاصل اذ قهر الماء يدفع قهر غيره وان كان يضر
بالعامة فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وفي ذلك في ان يميل الماء الى هذا الجانب اذا
انكسرت ضفته فيغرق القرى والاراضي وعلى هذا نصب الرحى عليه لان شق النهر للرحى كشقه
للسقي به والثالث اذا دخل الماء في المقاسم فحق الشفة ثابت والاصل فيه قوله عليه السلام

---

كتاب احياء الموات

---

الفصل الثاني في الشفة وان فضل الماء كله ليس للمالك ان يمنعه اصلا من الشفة

الحمد لله الذي ارض الغير الا بحجة وعند ها رعند الحققين من شاء كتاله الحجم بالاتفاق

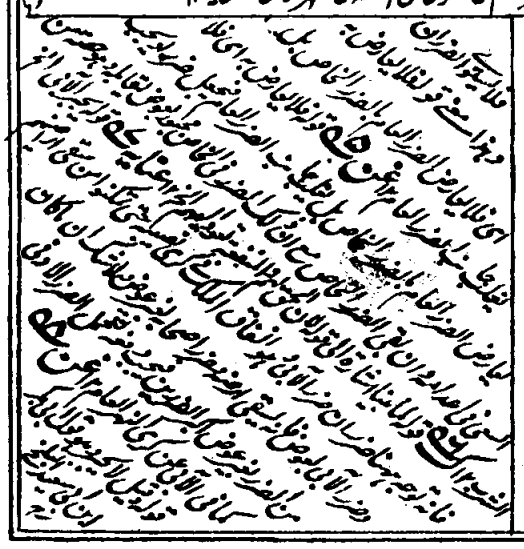
الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار وانه ينتظم الشرب والشرب خص منه
الاول وبقي الثاني وهو الشفة والآبار ونحوها ما وضع للاحراز ولا يملك المباح
بدونه كالظبي اذا تكنس في ارضه ولان في بقاء الشفة ضرورة لان الانسان لا يمكنه
استصحاب الماء الى كل مكان وهو محتاج اليه لنفسه وظهره فلو منع عنه افضى الى
حرج عظيم فان اراد رجل ان يسقي بذلك ارضا احياها كان لاهل النهر ان يمنعوه
اضرر بهم اولم يضرر لانه حق خاص ظهر ولا ضرورة ولانا لو لم نجعل ذلك لانقطعت منفعة الشرب
والرابع الماء المحرز في الاواني فانه صار مملوكا له بالاحراز وانقطع حق غيره عنه كما في الصيد
الماخوذ الا انه بقيت فيه شبهة الشركة نظرا الى الدليل وهو ما روينا حتى لو سرق انسان في موضع
يعز وجوده وهو يساوي نصابا بالم تقطع يده ولو كان البئر او العين او الحوض او النهر في ملك رجل لم يمنع
من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء آخر قريبا من هذا الماء في غير ملك
احد وان كان لا يجد يقال لصاحب النهر اما ان تعطيه الشفة او تتركه يأخذ بنفسه بشرط
ان لا يكسر ضفته وهذا مروي عن الطحاوي وقيل ما قاله صحيح فيما اذا احتفر في ارض مملوكة له
واما اذا احتفرها في ارض موات ليس له ان يمنعه لان الموات كان مشتركا والحفر لاحياء حق مشترك فلا يقطع



لا الا اخذ اشارة الى انه لو ملأ الدلو من البئر ولم يبعده من رأسها لم يملكه عند الشيخين اذ الاحراز جعل الشيء في موضع حصين ١٢
شرح المجلة لمحمد خالد الاتاسي ص ١٩٣ ج ٤

الشركة في الشفة ولو صنعه عن ذلك وهو يخاف على نفسه أو ظهره العطش له أن يقاتله بالسلاح
لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة والماء في البير مباح غير مملوك بخلاف الماء المحرز
في الاناء حيث يقاتله بغير السلاح لانه قد ملكه وكذا الطعام عند اصابة المخمصة وقيل
في البير ونحوها الاول ان يقاتله بغير سلاح بعصا لانه ارتكب معصية فقام ذلك مقامه
التعزير له والشفة اذا كان يأتي على الماء كله بان كان جدولا صغيرا وفيما يرد من الابل والمواشي
كثرة ينقطع الماء بشربها قيل لا يمنع منه لان الابل لا يردها في كل وقت فصار كالميا
وهو سبيل في قسمة الشرب وقيل له ان يمنع اعتبارا بسقي المزارع والمشاجر والجامع
تفويت حقه وله ان يأخذوا الماء منه للوضوء وغسل الثياب في الصحيح لان الامر
بالوضوء والغسل فيه كما قيل يؤدي الى الحرج وهو مدفوع وان اراد ان يسقي شجرا او خضرا
في داره حملا باجارة له ذلك في الاصح لان الناس يتوسعون فيه ويعد المنع من الدناءة
وليس له ان يسقي ارضه ونخله وشجره من نهر هذا الرجل وبيره وقناته الا باذنه نصا وله ان يمنع
من ذلك لان الماء متى دخل في المقاسم انقطعت شركة الشرب بواحد لان في بقائه قطع
شرب صاحبه ولان المسيل حق صاحب النهر والضيعة تعلق بها حقه فلا يمكنه التسييل
فيه ولا سقي الضيعة فان اذن له صاحبه في ذلك واعاره فلا بأس به لانه حقه فجري فيه الاباحة
كالماء المحرز في اناء **فصل** في كري الانهار قال رضي الله عنه الانهار ثلثة نهر غير مملوك لاحد ولم
يدخل ماؤه في المقاسم بعد كالفرات ونحوه ونهر مملوك دخل ماؤه تحت القسمة الا انه عام ونهر
مملوك دخل ماؤه في القسمة وهو خاص والفاصل بينهما استحقاق الشفعة به

وعدمه فالاول كريه على السلطان من بيت مال المسلمين لان منفعة الكرى لهم فتكون
مؤنته عليهم ويصرف اليه من مؤنة الخراج والجزية دون العشر والصدقات لان الثانى
للفقراء والاول للنوائب فان لم يكن فى بيت المال شئ فالامام يجبر الناس على كريها اصلاحا
العامة اذ هم لا يقيمونها بانفسهم وفى مثله قال عمر رضى الله عنه لو تركنا لبعتم اولادكم الا انه يخرج له
من كان يطيقه ويجعل مؤنته على المياسير الذين لا يطيقونه بانفسهم واما الثانى فكريه على اهله
لا على بيت المال لان الحق لهم والمنفعة تعود اليهم على الخصوص والخلوص ومن ابى منهم
يجبر على كريه دفعا للضرر العام وهو ضرر بقية الشركاء وضرر الابى خاص ويقابله عوض
فلا يعارض به ولو اراد ان يحصنه خيفة الانبثاق وفيه ضرر عام كغرق الاراضى وفساد الطرق
يجبر الابى والا فلا لانه موهوم بخلاف الكرى لانه معلوم واما الثالث وهو الخاص من كل
وجه فكريه على اهله لما بينا ثم قيل يجبر الابى كما فى الثانى وقيل لا يجبر لان كل واحد من الضررين
خاص ويمكن دفعه عنهم بالرجوع على الابى بما انفقوا فيه اذا كان بامر القاضى فاستوت الجنبتان
بخلاف ما تقدم ولا جبر لحق الشفعة كما اذا امتنعوا جميعا ومؤنة كرى النهر المشترك عليهم



من اعلاه فاذا جاوز ارض رجل رفع عنه وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا هي عليهم جميعا من اوله
الى آخره بحصص الشرب والارضين لان لصاحب الاعلى حقا في الاسفل لاحتياجه الى تسييل ما فضل
من الماء فيه وله ان المقصد من كري الانتفاع بالسقي وقد حصل لصاحب الاعلى فلا يلزمه
انتفاع غيره وليس على صاحب المسيل عمارته كما اذا كان له مسيل على سطح غيره كيف وانه
يمكنه دفع الماء عن ارضه بسدة من اعلاه ثم انما يرفع عنه اذا جاوز ارضه كما ذكرنا
وقيل اذا جاوز نصف هنتهره وهو مروي عن محمد رح والاول اصح لان له رأيا في اتخاذ القوهة
من اعلاه واسفله فاذا جاوز الكري ارضه حتى سقط عنه مؤنته قيل له ان يفتح الماء ليسقي
ارضه لانتهاء الكري في حقه وقيل ليس له ذلك ما لم تفرغ شركاؤه نفيا لاختصاصه
وليس على اهل الشفة من الكري شيء لانهم لا يخصون ولانهم اتباع **فصل** في الدعوى
والاختلاف والتصرف فيه ويصح دعوى الشرب بغير ارض استحسانا لانه قد يملك دون الارض ارثا
وقد يبيع الارض ويبقى الشرب له وهو مرغوب فيه فصح فيه الدعوى واذا كان نهر لرجل يجري في
ارض غيره فاراد صاحب الارض ان لا يجري النهر في ارضه ترك على حاله لانه مستعمل له باجراء الماء
فعند الاختلاف يكون القول قوله فان لم يكن في يده ولم يكن جاريا فعليه
البينة ان هذا النهر له وانه قد كان له مجراة في هذا النهر يسوقه الى
ارضه ليسقيها فيقضى له لاثباته بالحجة ملكا له وحقا مستحقا فيه

وعلى هذا المصبّ في نهرٍ أو على سطحٍ أو الميزاب أو الممشى في دار غيره فحكمه الاختلاف
(اى المصب على السطح وهو مجرى الماء على السطح ١٢ عينى)
فيها نظير في الشرب وإذا كان نهر بين قوم واختصموا في الشرب كان الشرب بينهم على قدر
اراضيهم لأن المقصود الانتفاع بسقيها فيتقدر بقدره بخلاف الطريق لأن المقصود
(اى الشرب ١٢) (اى بسقيها ١٢)
التطرق وهو في الدار الواسعة والضيقة على نمطٍ واحدٍ فإن كان لا على منهم لا يشرب
(اى النهر ١٢)
حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك لما فيه من ابطال حق الباقين ولكنه يشرب بحصته
(اى السكر ١٢ ع) (بكسر الفتح لبستن آب ١٢ م)
فإن تراضوا على أن يسكر الأعلى النهر حتى يشرب بحصته أو اصطلحوا على أن يسكر كل رجل
(اى يحبس الماء ١٢)
منهم في نوبته جاز لأن الحق لهم لا له اذا تمكن من ذلك بلوح لا يسكر ما ينكبس به النهر
(اى بحبس الماء ١٢) (ادباب اوخشب ١٢ ع)
من غير تراضٍ لكونه اضرارا بهم وليس لأحدهم أن يكري منه نهرا أو ينصب عليه رحى ماء الا برضاء
اصحابه لأن فيه كسر ضفة النهر وشغل موضع مشتركٍ بالبناء الا ان يكون
رحى لا يضر بالنهر ولا بالماء ويكون موضعها في ارض صاحبها لأنه تصرف
(الذى يقطع مائية الرحى ١٢ عن)
في ملك نفسه ولا ضرر في حق غيره ومعنى الضرر بالنهر ما بيناه من كسر
(بيان ١٢)
ضفته وبالماء ان يتغير عن سننه الذي كان يجري عليه والدالية والسانية
(النهر ١٢)
نظير الرحى ولا يتخذ عليه جسرا ولا قنطرة بمنزلة طريق خاص بين قوم بخلاف
(اى الا ان يكون لهم طريق معروف احدثوه ١٢)
ما اذا كان لواحدٍ نهر خاص يأخذ من نهر خاص بين قوم فاراد ان يقنطر
عليه ويستوثق منه له ذلك او كان مقنطرا مستوثقا فاراد ان ينقضه
(اى ليبدل بالبنى القنطرة من النهر ١٢ ك)
ذلك ولا يزيد ذلك في اخذ الماء حيث يكون له ذلك لأنه يتصرف
في خالص ملكه وضعا ورفعا ولا ضرر بالشركاء باخذ زيادة الماء ويمنع من ان يبيع
(ذلك الواحد ١٢)

## كتاب احياء الموات

(بقيه ٤٨٦) الى آخره لان الغرم بالغنم راجع المادة ٨٧ مثلا نهر مشترك بين عشرة احتاج الى الكرى فمصارف على حصته

فم النهر لانه يكسر ضفة النهر ويزيد على مقداره حقه في اخذ الماء وكذا اذا كانت القسمة بالكوى
وكذا اذا اراد ان يؤخرها عن فم النهر فيجعلها في اربعة اذرع منه لاحتباس الماء فيه فيزداد خروج
الماء بخلاف ما اذا اراد ان يسفل كواه او يرفعها حيث يكون له ذلك في الصحيح لان قسمة
الماء في الاصل باعتبار سعة الكوى وضيقها من غير اعتبار التسفل والترفع هو
العادة فلم يكن فيه تغيير موضع القسمة ولو كانت القسمة وقعت بالكوى فاراد احدهم
ان يقسم بالايام ليس له ذلك لان القديم يترك على قدمه لظهور الحق فيه ولو كان
لكل منهم كوى مسماة في نهر خاص ليس لواحد ان يزيد كوة وان كان لا يضر باهله
لان الشركة خاصة بخلاف ما اذا كانت الكوى في النهر الاعظم لان لكل منهم ان
يشق نهرا منه ابتداء فكان له ان يزيد في الكوى بالطريق الاولى وليس لاحد من
الشركاء في النهر ان يسوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها في ذلك شرب لانه
اذا تقادم العهد يستدل به على انه حقه وكذا اذا اراد ان يسوق شربه في ارضه الاولى
حتى ينتهي الى هذه الارض الاخرى لانه يستوفي زيادة على حقه اذا الارض
الاولى تنشف بعض الماء قبل ان يسقى الاخرى وهو نظير طريق مشترك اذا اراد احدهم
ان يفتح فيه بابا الى دار اخرى ساكنها غير ساكن هذه الدار التي مفتحها في هذا الطريق
ولو اراد الاعلى من الشريكين في النهر الخاص وفيه كوى بينهما ان يسبة بعضها دفعا
لفيض الماء عن ارضه كيلا تنزل ليس له ذلك لما فيه من الضرر بالآخر وكذا اذا اراد ان
يقسم الشرب منا صفة بينهما لان القسمة بالكوى تقدمت الآن فيتراضيا

(بقية ٤٨٧) على هذا السياق يذهب صاحب الحصة السفلى ليشارك الجميع في المصرف وبعده يقوم (بقيه ٤٨٩)

لان الحق لهما وبعد التراضي لصاحب الاسفل ان ينقض ذلك وكذا الورثة من بعده لانه اعارة
اي جاز لصاحب العلو ان ينقض ذلك
الشرب فان مبادلة الشرب بالشرب باطلة والشرب مما يورث ويوصى به لانتفاع بعينه بخلاف
البيع والهبة والصدقة والوصية بذلك يعني بهذه العقود حيث لا تجوز العقود بها للجهالة
او للغرر او لانه ليس بمال متقوم حتى لا يضمن اذا سقى من شرب غيره واذا بطلت العقود فالوصية
فان الشرب عبارة عن النصيب من الماء والماء لا يملك قبل الاحراز ١٢ عن
بالباطل باطلة وكذا لا يصلح مسمى في النكاح حتى يجب مهر المثل ولا في الخلع حتى يجب رد ما
اي مهرا ١٢ وجعل الشرب مهرا
قبضت من الصداق لتفاحش الجهالة ولا يصلح بدل الصلح عن الدعوى لانه ليس بمال ولا يملك بشئ من
فالبيع بمجرد التقاضي لا يفيد الملك بل الاحراز او ما يقوم مقامه كما مر ١٢ منه
العقود ولا يباع الشرب في دين صاحبه بعد موته بدون ارض كما في حال حياته وكيف يصنع
اي صاحب الشرب ١٢
الامام الاصلح يضم الى ارض لا شرب لها فيبيعهما باذن صاحبها ثم ينظر الى قيمة الارض مع
الشرب وبدونه فيضرب التفاوت الى قضاء الدين وان لم يحط ذلك اشترى على تركة الميت ارضا
بغير شرب ثم يضم الشرب اليها ويباعهما فيضرب الثمن الى ثمن الارض والفاضل الى قضاء الدين
واذا سقى الرجل ارضا او غرسها او حفرها ماء اي ملأها فسال من مائها في ارض رجل فغرقها او
قال في الصحاح فيقال غرقت الارض اذا امتلأت وسقيت فيها الماء ١٢ عن
نزت ارضه جازه من هذا الماء لم يكن عليه ضمانها لانه غير متعد فيه والله اعلم

## كتاب الاشربة

سميت بها وهي جمع شراب لما فيه من بيان حكمها قال الاشربة اربعة الخمر وهي عصير العنب اذا
اي المقدور بها في مختصره ١٢ عن
غلا واشتد وقذف بالزبد والعصير اذا طبخ حتى يذهب اقل من ثلثيه وهو الطلاء المذكور في
نطلي القطران بجوش ويزدن ١٢ منه زبد محركة كف آب شير وجز آن ١٢ منه بالكسر والمد ١٢
الجامع الصغير ونقيع التمر وهو السكر ونقيع الزبيب اذا اشتد وغلا ما الخمر فالكلام فيها
نقيع آب ميوه ما كه ترك كرده باشند ١٢ منه
في عشرة مواضع احدها في بيان مائيتها وهي التي من ماء العنب اذا صار مسكرا
المائية هي الماهية بي ما يا شئ ١٢ هو كما يقال الانسان وبي حيوان ياطق ١٢ عن

(لبقية ٤٨٨) بمصارف حصته وحده فمن هذه الجهة ليصير مصرف صاحب الحصة العليا اقل من الجميع ومصرف صاحب الحصة السفلى

وهذا عندنا وهو المعروف وعند اهل اللغة واهل العلم وقال بعض الناس هو اسم لكل مسكر
لقوله عليه السلام كل مسكر خمر وقوله عليه السلام الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرمة
والنخلة ولانه مشتق من مخامرة العقل وهو موجود في كل مسكر ولنا انه اسم خاص باطباق اهل
اللغة فيما ذكرناه ولهذا اشتهر استعماله فيه وفي غيره غيره ولان حرمة الخمر قطعية وهي في
غيرها ظنية وانما سمي خمرا لتخمره المخامرة العقل على ان ما ذكرتم لا ينافي كون الاسم خاصا
فيه فان النجم مشتق من النجوم وهو الظهور ثم هو اسم خاص للنجم المعروف لا لكل ما ظهر وهذا
كثير النظير والحديث الاول طعن فيه يحيى بن معين رحمه والثاني اريد به بيان الحكم اذ هو
اللائق بمنصب الرسالة والثاني في حد ثبوت هذا الاسم وهذا الذي ذكره في الكتاب
قول ابي حنيفة رحمه وعندهما اذا اشتد صار خمرا ولا يشترط القذف بالزبد لان الاسم يثبت
به وكذا المعنى المحرم بالاشتداد وهو المؤثر في الفساد ولابي حنيفة رحمه ان الغليان بداية
الشدة وكمالها بقذف الزبد وسكونه اذ به يتميز الصافي من الكدر واحكام الشرع قطعية
فتناط بالنهاية كالحد واكفار المستحل وحرمة البيع وقيل يؤخذ في حرمة الشرب
بحد الاشتداد احتياطا والثالث ان عينها حرام غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه
ومن الناس من انكر حرمة عينها وقال ان السكر منها حرام لان به يحصل الفساد وهو
الصد عن ذكر الله وهذا كفر لانه جحود الكتاب فانه سماه رجسا والرجس ما هو محرم العين
وقد جاءت السنة متواترة ان النبي عليه السلام حرم الخمر وعليه انعقد الاجماع ولان
قليله يدعو الى كثيره وهذا من خواص الخمر ولهذا تزداد لشاربه اللذة بالاستكثار منه

كتاب الاشربة

قوله وهو الاظهر) واعتمده المحبوبي والنسفي وغيرهما لصحيح تاسم وقال في غاية البيان (بقيه ٤٩١)

بخلاف سائر المطعومات ثم هو غير معلول عندنا حتى لا يتعدى حكمه الى سائر المسكرات
والشافعي رحمه الله يعدي اليها وهذا بعيد لانه خلاف السنة المشهورة وتعليل لتعدية الاسم والتعليل في
الاحكام لا في الاسماء والرابع انها نجسة نجاسة غليظة كالبول لثبوتها بالدلائل القطعية على ما
بيناه والخامس انه يكفر مستحلها لانكاره الدليل القطعي والسادس سقوط تقومها في حق المسلم
حتى لا يضمن متلفها وغاصبها ولا يجوز بيعها لان الله تعالى لما نجسها افقدها مالها والتقوم يشعر بعزتها
وقال عليه السلام ان الذي حرم شربها حرم بيعها واكل ثمنها واختلفوا في سقوط ماليتها
والاصح انه مال لان الطباع تميل اليها وتضن بها ومن كان له على مسلم دين فاوفاه ثمن خمر
لا يحل له ان يأخذه ولا المديون ان يؤديه لانه ثمن بيع باطل وهو غصب في يده او امانة على
حسب ما اختلفوا فيه كما في بيع الميتة ولو كان الدين على ذمي فاداه يؤديه من ثمن الخمر والمسلم
الطالب يستوفيه لان بيعها فيما بينهم جائز والسابع حرمة الانتفاع بها لان الانتفاع بالنجس
حرام ولانه واجب الاجتناب وفي الانتفاع به اقتراب والثامن ان يحد شاربها وان لم يسكر
لقوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد
فاقتلوه الا ان حكم القتل قد انتسخ فبقي الجلد مشروعا وعليه انعقد اجماع الصحابة
رضوان الله عنهم وتقديره ما ذكرناه في الحدود والتاسع ان الطبخ لا يؤثر فيها لانه للمنع
من ثبوت الحرمة لا لرفعها بعد ثبوتها الا انه لا يحد فيه ما لم يسكر منه على ما قالوا والاظهر
بالقليل في النبيذ خاصة لما ذكرناه وهذا قد طبخ والعاشر جواز تخليلها وفيه خلاف الشافعي
وسنذكره من بعد ان شاء الله تعالى هذا هو الكلام في الخمر

(بقيه ٤٩٠) وانا آخذ بقولها دفعا لتجاسر العوام لانهم اذا علموا ان ذلك يحل قبل قذف الزبد لقعوا في الفساد

واما العصير اذا طبخ حتى يذهب اقل من ثلثيه وهو الطبوخ ادنى طبخ وسمي الباذق و
المنصف وهو ما ذهب نصفه بالطبخ وكل ذلك حرام عندنا اذا غلا واشتد وقذف بالزبد واذا اشتد
على الاختلاف وقال الاوزاعي انه مباح وهو قول بعض المعتزلة لانه مشروب طيب وليس بخمر ولنا انه
رقيق ملذ مطرب ولهذا يجتمع عليه الفساق فيحرم شربه دفعا للفساد المتعلق به واما نقيع
التمر وهو السكر وهو الني من ماء التمر اي الرطب وحرام مكروه وقال شريك بن عبد الله انه
مباح لقوله تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا امتن علينا به وهو بالحرام لا يتحقق
ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم ويدل عليه ما رويناه من قبل والاية محمولة على الابتداء
وكانت الاشربة مباحتكارها وقيل الراد به التوبيخ معناه والله اعلم تتخذون منه سكرا و
تدعون رزقا حسنا واما نقيع الزبيب وهو الني من ماء الزبيب فهو حرام اذا اشتد وغلا وبتا
فيه خلاف الاوزاعي وقد بينا المعنى من قبل الان حرمة هذه الاشربة دون حرمة الخمر
حتى لا يكفر مستحلها ويكفر مستحل الخمر لان حرمتها اجتهادية وحرمة الخمر قطعية
ولا يجب الحد بشربها حتى يسكر ويجب بشرب قطرة من الخمر ونجاستها خفيفة في رواية
وغليظة في اخرى ونجاسة الخمر غليظة رواية واحدة ويجوز بيعها ويضمن متلفها عند
ابي حنيفة رح خلافا لهما فيهما لانه مال متقوم وما شهدت دلالة قطعية بسقوط تقومها
بخلاف الخمر غير ان عنده تجب قيمتها لا مثلها على ما عرف ولا ينتفع بها بوجه من الوجوه
لانها محرمة وعن ابي يوسف رح انه يجوز بيعها اذا كان الذاهب بالطبخ اكثر من النصف في
الثلثين وقال في الجامع الصغير وما سوى ذلك من الاشربة فلا بأس به



والذين والتين لان الفساق يجتمعون على هذه الاشربة في زماننا ويقصدون السكر والفجور بها كذا في التبيين ١٢
الفتاوى العالمكيرية ص ٤١٢ ج ٥

قالوا هذا الجواب على هذا العموم والبيان لا يوجد في غيره وهو نص على ان ما يتخذ من
الخمطة والشعير والعسل والذرة حلال عند ابي حنيفة رح ولا يحد شاربه عنده وان سكر
منه ولا يقع طلاق السكران منه بمنزلة النائم ومن ذهب عقله بالنبيذ وابن الرماك وعن
محمد رح انه حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه اذا سكر منه كما في سائر الاشربة المحرمة
وقال فيه ايضا وكان ابو يوسف رح يقول اما كان من الاشربة يبقى بعد ما يبلغ عشرة ايام ولا يفسد
فاني اكرهه ثم رجع الى قول ابي حنيفة رح وقوله الاول مثل قول محمد رح ان كل مسكر حرام الا انه تفرد
بهذا الشرط ومعنى قوله يبلغ يغلي ويشتد ومعنى قوله ولا يفسد لا يحمض ووجه بقاء هذه
المدة من غير ان يحمض دلالة قوته وشدته فكان اية حرمته ومثل ذلك مروي عن ابن عباس رضي الله
عنهما وابو حنيفة رح يعتبر حقيقة الشدة على الحد الذي ذكرناه فيما يحرم اصل شربه و
فيما يحرم السكر منه على ما ذكره ان شاء الله تعالى وابو يوسف رح رجع الى قول ابي حنيفة رح فلم
يحرم كل مسكر ورجع عن هذا الشرط ايضا وقال في المختصر ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد
منهما ادنى طبخة حلال وان اشتد اذا شرب منه ما يغلب على ظنه انه لا يسكر من غير طرب
ولا طرب وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وعند محمد والشافعي رح حرام والكلام فيه كالكلام
في المثلث العنبي وذكره ان شاء الله تعالى قال ولا بأس بالخليطين لما روي عن ابن زياد
انه قال سقاني ابن عمر رض شربة ما كدت اهتدي الى اهلي فغدوت اليه من الغد فاخبرته بذلك
فقال ما زدناك على عجوة وزبيب وهذا من الخليطين وكان مطبوخا لان المروي عنه حرمة
تقيع الزبيب وهو النيء منه وما روي انه عليه السلام نهى عن الجمع بين التمر والزبيب

والزبيب والرطب والبسر محمول على حالة الشدة وكان ذلك في الابتداء قال

وبنيذ العسل والتين ونبيذ الحنطة والذرة والشعير حلال وان لم يطبخ وهذا عند ابي حنيفة

وابي يوسف رحمهما الله اذا كان من غير لهو وطرب لقوله عليه السلام الخمر من هاتين الشجرتين

واشار الى الكرمة والنخلة خص التحريم بهما والمراد بيان الحكم ثم قيل يشترط الطبخ فيه لاباحته

وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب لان قليله لا يدعو الى كثيره كيف ما كان وهل يحد في المتخذ

من الجوارح اذا سكر منه قيل لا يحد وقد ذكرنا الوجه من قبل قالوا والاصح انه يحد فانه روي عن محمد فيمن

سكر من الاشربة انه يحد من غير تفصيل وهذا لان الفساق يجتمعون عليه في زماننا اجتماعهم على

سائر الاشربة بل فوق ذلك وكذلك المتخذ من اللبن اذا اشتد فهو على هذا وقيل ان المتخذ من لبن الرماك

لا يحل عند ابي حنيفة رح اعتبارا بلحمه اذ هو متولد منه قالوا والاصح انه يحل لان كراهة لحمه لما في

اباحته من قطع مادة الجهاد ولاحترامه فلا يتعدى الى لبنه قال وعصير العنب اذا طبخ حتى

ذهب ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان اشتد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ومالك و

الشافعي رح هو حرام وهذا الخلاف فيما اذا قصد به التقوي اما اذا قصد به التلهي لا يحل بالاتفاق

وعن محمد رح مثل قولهما وعنه انه كره ذلك وعنه انه توقف فيه لهم في اثبات الحرمة قوله عليه

السلام كل مسكر خمر وقوله عليه السلام ما اسكر كثيره فقليله حرام ويروى عنه عليه السلام ما اسكر

الفرق كثيره فحسوة منه حرام وان لم يسكر فيكون حراما قليله وكثيره كالخمر

وهما قوله عليه السلام حرمت الخمر لعينها ويروى بعينها قليلها وكثيرها والمسكر من كل

شراب خص السكر بالتحريم في غير الخمر اذ العطف للمغايرة ولان المفسد هو القدح المسكر

---

كتاب الاشربة

جلد

ای تمول علی حلوا الشدة ای الحنطة بل لحیث ان یکل احدهما ولو لا الاخیر الجمع بین

الاباحة محمول علی حلوا الشدة ای الحنطة بل لحیث ان یکل احدهما ولو لا الاخیر الجمع بین

الخمر والخشیش بل لحیث ان یکل احدهما ولو لا الاخیر الجمع بین

وکان ذلک فی الابتداء ای حین کان المسلمون قلیلین

وانما قال ذلک لان الخ

ای حرمة الخمر

ای حرمة الخمر

ای حرمة الخمر

وهو حرام عندنا وانما يحرم القليل منه لانه يدعو لرقته ولطافته الى الكثير فاعطى حكمه
القدح السكر ١٢

والمثلث لغلظه لا يدعو وهو في نفسه غذاء فبقي على الاباحة والحديث الاول غير ثابت على
اى قدح ثالث كه نشه مى كونه انسان را اى كل مسكر خمرا

ما بيناه ثم هو محمول على القدح الاخير اذ هو المسكر حقيقة والذي يصب عليه الماء بعدما
جواب بطريق التسليم يعني ولئن سلمنا ان الحديث صحيح فجوابه ما ذكرنا ١٢ من

ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ طبخة حكمه حكم المثلث لان صب الماء لا يزيده الا
اى لا يحل ذلك ١٢ من

ضعفا بخلاف ما اذا صب الماء على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب اولا
للطافته او يذهب منهما فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب ولو طبخ العنب كما هو ثم يعصر يكتفى بادنى
اى الكرچى دى اى على القطع والثبات ١٢ ك

طبخة في رواية عن ابي حنيفة رح وفي رواية عنه لا يحل ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح لان
وهى رواية الحسن عنه ١٢ ع وهى رواية ابن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رح ١٢ ع

قائم فيه من غير تغير فصار كما بعد العصر ولو جمع في الطبخ بين العنب والتمر او بين التمر والزبيب لا يحل حتى يذهب
اى ماء العنب ١٢

ثلثاه لان التمر ان كان يكتفى فيه بادنى طبخة فعصير العنب لا بد ان يذهب ثلثاه فيعتبر جانب العنب
وصلية ١٢

احتياطا وكذا اذا جمع بين عصير العنب ونقيع التمر لما قلنا ولو طبخ نقيع التمر والزبيب ادنى طبخة
اى آب خام تمر

ثم انقع فيه تمرا او زبيبا ان كان ما انقع فيه شيئا يسيرا لا يتخذ النبيذ من مثله لا بأس به
اى شراب اى وقع

وان كان يتخذ النبيذ من مثله لم يحل كما اذا صب في المطبوخ قدح من النقيع والمعنى تغليب جانب الحرمة
اى آب خام از تمر اى العلة ١٢ طا كيل ١٢ اى شراب

ولا حد في شربه لان التحريم للاحتياط وهو في الحد في درئه ولو طبخ الخمر او غيره بعد الاشتداد
حد ١٢ من الاشربة المحرمة ١٢

حتى يذهب ثلثاه لم يحل لان الحرمة قد تقررت فلا ترتفع بالطبخ قال ولا بأس بالانتباذ
اى القدوري في مختصره ١٢ من اى ترك كردن

في الدباء والحنتم والمزفت لقوله عليه السلام في حديث فيه طول بعد ذكر هذه الاوعية
قير اندود ١٢

فاشربوا في كل ظرف فان الظرف لا يحل شيئا ولا يحرمه ولا تشربوا المسكر وقال
عليه السلام

ذلك بعد ما اخبر عن النهي عنه فكان ناسخا له وانما ينتبذ فيه بعد تطهيره
اى نهى ١٢ اى نبيذ مشروب در او اى ان كان فيه خمرا ١٢

كتاب الاشربة



ثلثاه ↑

١٣ ع قوله وفي رواية لا يحل ما لم يذهب ثلثاه الخ الفتوى على قول ابي يوسف ح حيث رجحت جمعية الفتاوى العالمكيرية قوله كما في الصفة
١٣ ع وله طبخ العنب كما هو ثم يعصر يكتفى بادنى طبخة كذا روى الحسن عن ابي حنيفة رح وروى ابو يوسف انه لا يحل ما لم يذهب

# كتاب الأشربة

فإن كان الوعاء عتيقا يغسل ثلثا فيطهر وإن كان جديدا لا يطهر عند محمد لتشرب الخمر فيه
بخلاف العتيق وعند أبي يوسف يغسل ثلثا ويجفف في كل مرة وهي مسألة ما لا ينعصر بالعصر
وقيل عند أبي يوسف يملأ ماء مرة بعد أخرى حتى إذا خرج الماء صافيا غير متغير يحكم بطهارته

قال وإذا تخللت الخمر حلت سواء صارت خلا بنفسها أو بشيء يطرح فيها ولا يكره تخليلها
وقال الشافعي رحمه الله يكره التخليل ولا يحل الخل الحاصل به إن كان التخليل بإلقاء شيء فيه قولا واحدا
وإن كان بغير إلقاء شيء فيه فله في الخل الحاصل به قولان له إن في التخليل اقترابا من الخمر على وجه
القبول والأمر بالاجتناب ينافيه ولنا قوله عليه السلام نعم الإدام الخل ولأن بالتخليل
يزول الوصف المفسد وتثبت صفة الصلاح من حيث تسكين الصفراء وكسر الشهوة والتغذي
به والأصلاح مباح وكذا الصلاح للصلاح اعتبارا بالمتخلل بنفسه وبالدباغ والاقتراب لا عدام
الفساد فأشبه الإراقة والتخليل أولى لما فيه من إحراز مال يصير حلالا في الثاني فيختاره
من ابتلي به وإذا صار الخمر خلا يطهر ما يوازيها من الإناء فأما أعلاه وهو الذي ينقص من الخمر
قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لأنه خمر يابس إلا إذا غسل بالخل فيتخلل من ساعته فيطهر وكذا إذا صب
منه الخمر ثم ملئ خلا يطهر في الحال على ما قالوا قال ويكره شرب دردي الخمر والامتشاط به
لأن فيه أجزاء الخمر والانتفاع بالحرام حرام وكذا لا يجوز أن يداوي به جرحا أو دبرة دابة
ولا أن يسقي خمرا ولا أن يسقي صبيا للتداوي والوبال على من سقاه وكذا لا يسقيها الدواب
وقيل لا تحمل الخمر إليها أما إذا قيدت إلى الخمر فلا بأس به كما في الكلب والميتة ولو ألقي الدردي
في الخل لا بأس به لأنه يصير خلا لكن يباح حمل الخل إليه لا عكسه لما قلنا

---

له قوله وقيل عند أبي يوسف الخ الفقوى على قول أبي يوسف كما أشار إليه في الفتاوى العالمگيرية حيث قال وقال بعض المشائخ على قول أبي يوسف إن لم يجفف في كل مرة لكن ملأه بالماء مرة (بقية ٤٩٧)

قال ولا يحد شاربه اى شارب المرى ان لم يسكر وقال الشافعى رح يحد لانه شرب جزءا من الخمر قلنا ان قليله لا يدعو الى كثيره لما فى الطباع من النبوة عنه فكان ناقصا فاشبه غير الخمر من الاشربة ولا حد فيها الا بالسكر ولان الغالب عليه التثقل فصار كما اذا غلب عليه الماء بالامتزاج

ويكره الاحتقان بالخمر واقطارها فى الاحليل لانه انتفاع بالمحرم ولا يجب الحد لعدم الشرب وهو السبب ولو جعل الخمر فى مرقة لا تؤكل لتنجسها بها ولا حد ما لم يسكر منه لانه اصابه الطبخ ويكره اكل خبز عجن بالخمر لقيام الجزء الخمر فيه

## فصل فى طبخ العصير

الاصل ان ما ذهب بغليانه بالنار وقذفه بالزبد يحل كان لم يكن ويعتبر ذهاب ثلثى ما بقى ليحل الثلث الباقى بيانه عشرة دوارق من عصير طبخ فذهب دورق بالزبد يطبخ الباقى حتى يذهب ستة دوارق ويبقى الثلث فيحل لان الذى يذهب بدا هو العصير او ما يمازجه وايا ما كان جعل كان العصير تسعة دوارق فيكون ثلثها ثلثة واصل اخر ان العصير اذا صب عليه ماء قبل الطبخ ثم طبخ بمائه ان كان الماء اسرع ذهابا بالرقته ولطافته يطبخ الباقى بعد ما ذهب مقدار ما صب فيه من الماء حتى يذهب ثلثاه لان الذاهب الاول هو الماء والثانى العصير فلا بد من ذهاب ثلثى العصير وان كانا يذهبان معا تغلى الجملة حتى يذهب ثلثاها ويبقى ثلثها فيحل لانه ذهب الثلثان ماء وعصيرا والثلث الباقى ماء وعصير فصار كما اذا صب الماء فيه بعد ما ذهب من العصير بالغلى ثلثاه بيانه عشرة دوارق من عصير وعشرون دورقا من ماء ففى الوجه الاول يطبخ حتى يبقى تسع الجملة لانه ثلث العصير وفى الوجه الثانى حتى يذهب ثلثا الجملة لما قلنا

(لقبية ٤٩٦) لعبارة ى فاذا خرج الماء يخرج منه متغير اللون لا يطهر واذا خرج الماء صافيا غير متغير يحكم بطهارته وعليه الفتوى ١٢ ص ٤١٦ ج ٥

والغلي بدفعة ودفعات سواء اذا حصل قبل ان يصير محرما ولو قطع عنه النار فغلى حتى
ذهب الثلثان يحل لانه اثر النار واصل اخر ان العصير اذا طبخ فذهب بعضه ثم اهريق
بعضه كما تطبخ البقية حتى يذهب الثلثان فالسبيل فيه ان تأخذ ثلث الجميع فتضربه في ثلثي
بعد المنصب ثم تقسمه على ما بقي بعد ذهاب ما ذهب بالطبخ قبل ان ينصب منه شيء فما يخرج
بالقسمة فهو حلال بيانه عشرة ارطال عصير طبخ حتى ذهب طل ثم اهرق منه ثلثة
ارطال تأخذ ثلث العصير كله وهو ثلثة وثلث وتضربه فيما بقي بعد المنصب وهو ستة
فيكون عشرين ثم تقسم العشرين على ما بقي بعد ما ذهب بالطبخ منه قبل ان ينصب
منه شيء وذلك تسعة فيخرج لكل جزء من ذلك اثنان وتسعان فعرفت ان الحلال
ما بقي منه رطلان وتسعان وعلى هذا تخرج المسائل ولها طريق اخر وفيما
اكتفينا به كفاية وهداية الى تخريج غيرها من المسائل والله اعلم بالصواب

# كتاب الصيد

الصيد الاصطياد ويطلق على ما يصاد والفعل صاح لغير المحرم في غير الحرم لقوله تعالى
واذا حللتم فاصطادوا ولقوله عز وجل وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وقوله
عليه السلام لعدي بن حاتم الطائي رضي الله عنه اذا رسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله
عليه فكل وان اكل منه فلا تأكل لانه انما امسكه على نفسه وان شارك كلبك كلب اخر
فلا تأكل فانك انما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك وعلى الجملة انعقد الاجماع ولان نوع اكتساب
وانتفاع بما هو مخلوق لذلك وفيه استبقاء المكلف وتمكنه من اقامة التكاليف

فكان مباحا بمنزلة الاحتطاب ثم جملة ما يحويه الكتاب فصلان احدهما في الصيد
اى كتاب الاصطياد ١٢ ك
تفريع على كون نوع الكتاب ١٢
بالجوارح والثاني في الاصطياد بالرمي **فصل** في الجوارح **قال** يجوز الاصطياد بالكلب المعلم
كالكلب والفهد والصقر ١٢ ش
اى القدوري في مختصره ١٢ غن
والفهد والبازي وسائر الجوارح المعلمة وفي الجامع الصغير وكل شئ علمته من ذي ناب من
المعلم ١٢ ا
السباع وذي مخلب من الطير فلا بأس بصيده ولا خير فيما سوى ذلك الا ان تدرك ذكاته
والاصل فيه قوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين والجوارح الكواسب في تأويل المكلبين
اى في جواز الاصطياد بالمذكورة ١٢ ع
من سباع البهائم والطير ١٢ ع
المسلطين فيتناول الكل بعمومه دل عليه ما روينا من حديث عدي رضي الله عنه
اى اكل السباع ١٢
واسم الكلب في اللغة يقع على كل سبع حتى الاسد وعن ابي يوسف انه استثنى من ذلك الاسد
متعلق بقوله فتناول الكل بعمومه ١٢ ع
والدب لانهما لا يعملان لغيرهما الاسد لعلو همته والدب لخساسته والحق بهما بعض المحدثين
قد يعمل لغيره ١٢ غن
الخساسته والخنزير مستثنى لانه نجس العين فلا يجوز الانتفاع به بحال ولا بد من التعليم لان ما لا تعليم فيه
كالاصطياد ١٢
من النص يتطرق باشتراط التعليم والحد الثابت به وبالارسال ولانه انما يصير آلة بالتعليم ليكون
اى باشتراط التعليم وبالارسال ١٢ غن
عاملا له فيترسل بارساله ويمسكه عليه **قال** وتعليم الكلب ان يترك الاكل ثلث مرات
اى القدوري في مختصره ١٢ غن
وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته وهو ما ثور عن ابن عباس رضي الله عنه وكان
قلت نعم ١٢ غن
بدن البازي لا يحتمل الضرب بدن الكلب يحتمل فيضرب ليتركه ولان اية التعليم ترك ما هو
اذا اكل من الصيد ١٢ ت
مألوفه عادة والبازي متوحش متنفر فكانت الاجابة اية تعليمه اما الكلب فهو
تنفر ويسدن ١٢ م
الوف يعتاد الانتهاب فكان اية تعليمه ترك ما الوفه وهو الاكل والاستلاب ثم شرط
الوف ١٢ غارت كردن ١٢ م
بسيار الفت گيرند ١٢ غن
ترك الاكل ثلثا وهذا عندها وهو رواية عن ابي حنيفة رحمهم الله لان فيما دونه مزيدا
استاد بود تا زده ١٢ غن
الاحتمال فلعله ترك مرة او مرتين شبعا فاذا تركه ثلثا دل على انه صار عادة له
ترك ١٢
الغاء فتعليل ١٢

وهذا الان الثلث فلما ضربت للاختبار وابلاء الاعذار كما في مدة الخيار وفي بعض قصص
الاخيار ولان الكثير هو الذي يقع امارة على العلم دون القليل والجمع هو الكثير واداناه الثلث فقدر
بها وعند ابي حنيفة رح على ما ذكر في الاصل لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد انه معلم
ولا يقدر بالثلث لان المقادير لا تعرف اجتهادا بل نصا وسماعا ولا سمع فيفوض الى رأيه
المبتلى به كما هو اصله في جنسها وعلى الرواية الاولى عنده يحل ما اصطاده ثالثا وعند هما
لا يحل لانه انما يصير معلما بعد تمام الثلث وقبل التعليم غير معلم فكان الثالث صيد
كلب جاهل وصار كالتصرف المباشر في سكوت المولى وله انه اية تعليمه عنده فكان
هذا صيد جارحة معلمة بخلاف تلك المسألة لان الاذن اعلام ولا يتحقق دون علم
وذلك بعد المباشرة قال واذا ارسل كلبه المعلم او بازيه وذكر اسم الله تعالى عند ارساله
فاخذ الصيد وجرحه فمات حل اكله لما روينا من حديث عدي رضي الله عنه ولان
الكلب او البازي آلة والذبح لا يحصل بجرح الآلة الا بالاستعمال وذلك فيهما بالارسال فنزل
منزلة الرمي وامرار السكين فلا بد من التسمية عنده ولو تركه ناسيا حل ايضا على ما بيناه
وحرمة متروك التسمية عامدا في الذبائح ولا بد من الجرح في ظاهر الرواية ليتحقق
الذكاة الاضطراري وهو الجرح في اي موضع كان من البدن بانتساب ما وجد من
الآلة اليه بالاستعمال وفي ظاهر قوله تعالى وما علمتم من الجوارح ما يشير الى اشتراط الجرح اذ هو
من الجرح بمعنى الجراحة في تاويل فيحمل على الجارح الكاسب بنابه ومخلبه ولانه في فيه اخذ
باليقين وعن ابي يوسف رح انه لا يشترط رجوعا الى التاويل الاول وجوابه ما قلنا



قال يا ايها الرسل كلوا من الطيبات الآية ثم شرط حل التناول منها فيما يحل منها بالزكاة قال الله تعالى الا ما ذكيتم وزعم العراقيين من مشايخنا رحمهم الله تعالى ان الذبح والتزكية محظور بالعقل لما فيهما من (بقية ٥٠١)

قال فان اكل منه الكلب او الفهد لم يؤكل وان اكل منه الباز يؤكل والفرق ما بيناه في دلالة التعليم

وهو مؤيد بما رويناه من حديث عدي رضي الله عنه وهو حجة على مالك وعلى الشافعي في قوله

القديم في اباحة ما اكل الكلب منه ولو انه صاد صيودا ثم اكل منها ثم اكل من صيد لا يؤكل هذا

الصيد لانه علامة الجهل ولا ما يصيده بعد حتى يصير معلما على اختلاف الروايات كما بيناها

في الابتداء واما الصيود التي اخذها من قبل فما اكل منها لا تظهر الحرمة فيه لانعدام المحللية

وما ليس بمحرز بان كان في المفازة بان لم يظفر صاحبه بعد ثبتت الحرمة فيه بالاتفاق وما

محرز في بيته يحرم عنده خلافا لهما هما يقولان ان الاكل ليس يدل على الجهل فيما تقدم لان

الحرفة قد تنسى ولان فيما احرزه قد مضى الحكم فيه بالاجتهاد فلا ينقض باجتهاد مثله لان

المقصود قد حصل بالاول بخلاف غير المحرز لانه ما حصل المقصود من كل وجه لبقائه صيدا من وجه

لعدم الاحراز فحرمناه احتياطا وله انه اية جهله من الابتداء لان الحرفة لا تنسى اصلها فاذا

اكل تبين انه كان تركه الاكل للشبع لا للعلم وتبدل الاجتهاد قبل حصول المقصود لا نه

بالاكل فصار كتبدل اجتهاد القاضي قبل القضاء ولو ان صقرا فر من صاحبه فمكث حينا

ثم صاد لا يؤكل صيده لانه ترك ما صار به عالما فيحكم بجهله كالكلب اذا اكل من الصيد ولو شرب

الكلب من دم الصيد ولم ياكل منه اكل لانه ممسك للصيد عليه وهذا من غاية علمه حيث شرب

ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه ما يصلح له ولو اخذ الصيد من المعلم ثم قطع منه قطعة

والقاها اليه فاكلها يؤكل ما بقي لانه لم يبق صيدا فصار كما اذا القى اليه طعاما غيره

وكذا اذا وثب الكلب فاخذه منه واكل منه لانه ما اكل من الصيد

والشرط ترك الاكل من الصيد فصار كما اذا افترس شاته بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل ان يجرحه

المالك لانه بقيت فيه جهة الصيدية ولو نهش الصيد فقطع منه بضعة فاكلها ثم ادرك الصيد فقتله

ولم ياكل منه لم يوكل لانه صيد كلب جاهل حيث اكل من الصيد فلو القى ما نهشه واتبع الصيد

فقتله ولم ياكل منه واخذه صاحبه ثم مر بتلك البضعة فاكلها يوكل الصيد لانه لو اكل من

نفس الصيد في هذه الحالة لم يضر به فاذا اكل ما بان منه وهو لا يحل لصاحبه اولى بخلاف الوجه

الاول لانه اكل في حالة الاصطياد فكان جاهلا ممسكا لنفسه ولان نهش البضعة قد يكون

ليأكلها وقد يكون حيلة في الاصطياد ليضعف بقطع القطعة منه فيدركه فلا كل قبل

الاخذ يدل على الوجه الاول وبعده على الوجه الثاني فلا يدل على جهله قال وان ادرك المرسل

الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه وان ترك تذكيته حتى مات لم يوكل وكذا البازي والسهم لانه

قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل اذ المقصود هو الاباحة ولم تثبت قبل موته فبطل

حكم البدل وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا وقع في يده ولم يتمكن من ذبحه وفيه من الحيوة فوق

ما يكون في المذبوح لم يوكل في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة وابي يوسف رح انه يحل وهو قول

الشافعي رح لانه لم يقدر على الاصل فصار كما اذا رأى الماء ولم يقدر على الاستعمال ووجه الظاهر

انه قدر اعتبارا لانه تثبت يده على المذبح وهو قائم مقام التمكن من الذبح اذ لا يمكن اعتباره لانه

لا بد له من مدة والناس يتفاوتون فيها على حسب تفاوتهم في الكياسة والهداية في امر

الذبح فادير الحكم على ما ذكرناه بخلاف ما اذا بقي فيه من الحيوة مثل ما يبقى في المذبوح لانه ميت

حكما الا ترى انه لو وقع في الماء وهو بهذه الحالة لم يحرم كما اذا وقع وهو ميت والميت

---

كتاب الصيد

---

له قوله لم يوكل في ظاهر الرواية الخ الفتوى على قول ظاهر الرواية كما في الفتاوى العالمگيرية وان ادرك المرسل الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه وان ترك تذكيته حتى مات حرم اكله وكذا البازي (لقية ٥٠٣)

ليس مذبح وفصّل بعضهم فيه تفصيلا وهو انه ان لم يتمكن لفقد الآلة لم يوكل وان لم
اى ليس محل للذبح ١٢ ك — اى فيما اذا كانت الحيوة فيه فوق ما يكون فى المذبوح ١٢ ع
يتمكن لضيق الوقت لم يوكل عندنا خلافا للشافعي رح لانه اذا وقع فى يده لم يبق صيدا
فبطل حكم ذكاة الاضطرار وهذا اذا كان يتوهم بقاؤه اما اذا شق بطنه واخرج ما فيه
يعنى كه باقى ماند از جنبانيدن در صيد مذبوح كه كالمعدوم الكلب المعلم ١٢
ثم وقع فى يد صاحبه حل لان ما بقى اضطراب المذبوح فلا يعتبر كما اذا وقعت شاة فى الماء
لانه استقر فيه فعل الذكاة قبل وقوعه فى يده وما بقى الخ ١٢ — لبطنه او شق بسكاكين بهست
بعد ما ذبحت وقيل هذا قولهما اما عند ابى حنيفة رح لا يوكل ايضا لانه وقع فى يده حيا فلا يحل الا
القائل ابو بكر الازرى ١٢
بذكاة الاختيار رد الى المتردية على ما ذكره ان شاء الله كما هذا الذي ذكرناه اذا ترك التذكية فلو انه
ذكاه حل اكله عند ابى حنيفة رح وكذا المتردية والنطيحة والموقوذة والذي بقر الذئب بطنه فوجد
اى يحل عند ابى حنيفة رح بالذكاة ١٢ ع — شاة زخميده كرسپند كشت بجهب ١٢ من
حيوة خفية او بينة وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم استثناه مطلقا من غير فصل وعند
اى پنهان يا ظاهر
ابى يوسف رح اذا كان بحال لا يعيش مثله لا يحل لانه لم يكن موته بالذبح وقال محمد رح ان كان يعيش
مثله فوق ما يعيش المذبوح يحل والا فلا لانه لا معتبر بهذه الحيوة على ما قررناه ولو اراد ان يأخذه
بالذكاة ١٢
فان كان فى وقت لو اخذه امكنه ذبحه لم يوكل لانه صار فى حكم المقدور عليه وان كان لا يمكنه
الادراك ١٢ اى پراسى وقت نكى — اى صيد هما ١٢
ذبحه اكل لان اليد لم تثبت يوما والتمكن من الذبح لم يوجد وان ادركه فذكاه حل له لانه ان كانت
الادراك ١٢ — اى صيد
فيه حيوة مستقرة فالذكاة وقعت موقعها بالاجماع وان لم تكن فيه حيوة مستقرة فعند ابى حنيفة رح
ذكاته الذبح على ما ذكرناه وقد وجد وعندهما لا يحتاج الى الذبح واذا ارسل كلبه على صيد
اى غير معين من الصيد ١٢ اى بگذار صيد را گرفت
واخذ غيره حل وقال مالك رح لا يحل لانه اخذ بغير ارسال اذ الارسال مختص بالمشار
اليه ولنا انه شرط غير مفيد لان مقصوده حصول الصيد اذ لا يقدر على الوفاء به اذ لا
الكلب ١٢ ك
يمكنه تعليمه على وجه يأخذ ما عيّنه فسقط اعتباره ولو ارسله على صيد كثير
فكان المعتبر الارسال ١٢ ض





(بقية ٥٠٢) والسهم لانه ترك زكاة الاختيار مع القدرة عليها وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا وقع من يده ولم يتمكن

وسمى مرة واحدة حالة الارسال فلو قتل الكل يحل بهذه التسمية الواحدة لان الذبح يقع
ای صید
بالارسال على ما بيناه ولهذا تشترط التسمية عند هو الفعل واحد فتكفيه تسمية واحدة
ارسال ١٢
بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة لان الثانية تصير مذبوحة بفعل غير الاول فلا بد
ای علی التعاقب ١٢ ک
من تسمية اخرى حتى لو اضجع احديهما فوق الاخرى وذبحهما بمرة واحدة تحلان بتسمية واحدة
لان الفعل واحد ١٢
ومن ارسل كلبين منهما فكمن حتى يستمكن ثم اخذ الصيد فقتله يوكل لان مكنة ذلك حيلة منه للصيد
هذه من مسائل الاصل ذكرها تفريعا ايضا ١٢ غن ای پدر شیخ نود
لاستراحته فلا يقطع الارسال وكذا الكلب اذا اعتاد عادته ولو اخذ الكلب صيدا فقتله
شبیه است استراحت از فعل
ای عادة الصید ١٢ ک
ثم اخذ اخر فقتله وقد ارسله صاحبه كلا جميعا لان الارسال قائم لم ينقطع وهو بمنزلة ما
ای صید اخر ١٢
لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب اخر ولو قتل الاول فجثم عليه طويلا من النهار ثم مر
ای صید اول
ای زمانا طویلا ١٢
صيد اخر فقتله لا يوكل الثاني لانقطاع الارسال بمكثه اذ لم يكن ذلك حيلة منه للاخذ
ک ١٢ بتقدیم ١١ و ١٠ و ٩ و ٨ و ٧ و ٦ و ٥ و ٤ و ٣ و ٢ و ١ اخر
وانما كان استراحته بخلاف ما تقدم ولو ارسل بازيه المعلم على صيد فوقع على شئ ثم اتبع
فانما اخذ الثانی بلا ارسال فلا یکل ١٢ غن
الصيد فاخذه وقتله فانه يوكل وهذا اذا لم يمكث زمانا طويلا للاستراحة وانما مكث
ساعة للكمين لما بينا في الكلب ولو ان بازيا معلما اخذ صيدا فقتله ولا يدري ارسله انسان
من ان الارسال قائم ١٢
او لا لا يوكل لوقوع الشك في الارسال ولا تثبت الاباحة بدونه قال وان خنقه الكلب ولم يجرحه
ای القدوری فی مختصره ١٢ غن
لم يوكل لان الجرح شرط على ظاهر الرواية على ما ذكرناه وهذا يدلك على انه لا يحل بالكسر وعن
روایت بر خلاف ظاهر جرح شرط ١٢ فتح
ابی حنیفة رح انه اذا كسر عضوا فقتله لا بأس باكله لانه جراحة باطنة فهي كالجراحة الظاهرة
ای الکسر ١٢
وجه الاول ان المعتبر جرح ينتهض سببا لانهار الدم ولا يحصل ذلك بالكسر فاشبه التخنيق
انهار بالکسر روان کردن آب وجز آن ١٢ م ای انهار دم
قال وان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يذكر اسم الله عليه
ای شارک الکلب المسلم ١٢ ک

جلد
کتاب
الصید

١ قوله وجه الاول ان المعتبر الخ ثم حمل التناول بالاصطياد مختص لبشر الط ..... الثانی ان یکون جارحا قال الله تعالى (و مما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله) وفی معنی الجوارح قولان (احدهما) ان یکون جارحا حقیقة بنابه ومخلبه (والثانی) الکواسب قال الله تعالى (بقیة ٥٠٥)

يريد به عمدا لم يوكل لما روينا في حديث عدي رضي الله عنه ولانه اجتمع المبيح والمحرم
فيغلب جهة الحرمة قضاء واحتياطا ولو رده عليه الكلب الثاني ولم يجرحه معه وما جرح الاول
يكره اكله لوجود المشاركة في الاخذ وفقدها في الجرح وهذا بخلاف ما اذا رده المجوسي عليه بتفسيه
حيث لا يكره لان فعل المجوسي ليس من جنس فعل الكلب فلا تتحقق المشاركة وتتحقق بين فعلي الكلبين
لوجود الجانسة ولو لم يرده الكلب الثاني على الاول لكنه اشتد على الاول حتى اشتد على الصيد
فاخذه وقتله لا بأس باكله لان فعل الثاني اثر في الكلب المرسل دون الصيد حيث ازداد
به طلبا فكان تبعا لفعله لانه بناء عليه فلا يضاف الاخذ الى التبع بخلاف ما اذا
كان رده عليه لانه لم يصر تبعا فيضاف اليهما قال واذا ارسل المسلم كلبه فزجره مجوسي
فانزجر بزجره فلا بأس بصيده والمراد بالزجر الاغراء بالصياح عليه وبالانزجار اظهار
زيادة الطلب ووجهه ان الفعل يرفع بما هو فوقه ومثله كما في نسخ الاي في الزجر دون الارسال
لكونه بناء عليه قال ولو ارسله مجوسي فزجره مسلم فانزجر لم يوكل لان الزجر دون الارسال
وهذا لم تثبت به شبهة الحرمة فاولى ان لا يثبت به الحل وكل من لا تجوز ذكاته كالمرتد
والمحرم وتارك التسمية عامدا في هذا بمنزلة المجوسي وان لم يرسله احد فزجره مسلم
فانزجر فاخذ الصيد فلا بأس باكله لان الزجر مثل الانفلات لانه ان كان دونه من حيث
انه بناء عليه فهو فوقه من حيث انه فعل المكلف فاستويا فصلح ناسخا ولو ارسل
المسلم كلبه على صيد وسمى فادركه فضربه ووقذه ثم ضربه فقتله اكل وكذا اذا ارسل كلبين
فوقذه احدهما ثم قتله الاخر اكل لان الامتناع عن الجرح بعد الجرح لا يدخل تحت التعليم فجعل عفوا



(بقية ٥٠٤) ويعلم ما جرحتم بالنهار اى كسبتم ويمكن حمله عليها فتقول الشرط ان يكون

من الكواسب التي تجرح ١٢ المبسوط لشمس الائمة السرخسي ص ٢٢١ ج ١١ (بقية ٥٠٦)

ولو ارسل رجلان كل واحد منهما كلبا فوقذه احدهما وقتله الآخر اكل لما قلنا والملك للاول

لان الاول اخرجه عن حد الصيدية الا ان الارسال من الثاني حصل على الصيد والمعتبر في

الاباحة والحرمة حالة الارسال فلم يجر بخلاف ما اذا كان الارسال من الثاني بعد الخروج عن

الصيدية بجرح الكلب الاول **فصل** في الرمي ومن سمع حسا ظنه حس صيد فرماه او

ارسل كلبا او بازيا عليه فاصاب صيدا ثم تبين انه حس صيد حل المصاب اي صيد كان

لانه قصد الاصطياد وعن ابي يوسف رح انه خص من ذلك الخنزير لتغلظ التحريم الا ترى انه

لا تثبت الاباحة في شئ منه بخلاف السباع لانه يؤنز في جلدها ونزفر رح خص منها ما

لا يؤكل لحمه لان الارسال فيه ليس للاباحة ووجه الظاهر ان اسم الاصطياد لا يختص

بالماكول فوقع الفعل اصطيادا وهو فعل مباح في نفسه واباحة التناول ترجع الى المحل

فتثبت بقدر ما يقبله حكما وجلدا وقد ثبت اذ المرء يقبله واذا وقع اصطيادا صار كانه رمى الى

صيد فاصاب غيره وان تبين انه حس ادمي او حيوان اهلي لا يحل المصاب لان الفعل

ليس باصطياد والطير الداجن الذي يأوي البيوت اهلي والظبي الموثق بمنزلته لما بينا ولو

رمى الى طائر فاصاب صيدا ومر الطائر ولا يدري وحشي هو او غير وحشي حل الصيد

لان الظاهر فيه التوحش ولو رمى الى بعير فاصاب صيدا ولا يدري ناد هو ام لا يحل

الصيد لان الاصل فيه الاستيناس ولو رمى الى سمكة او جرادة فاصاب صيدا يحل في رواية

عن ابي يوسف رح لانه صيد وفي اخرى عنه لا يحل لانه لا ذكاة فيهما ولو اصاب المسموع

حسه وقد ظنه ادميا فاذا هو صيد يحل لانه لا معتبر بظنه مع تعينه

واذا سمى الرجل عند الرمي اكل ما اصاب اذا جرح السهم فمات لانه ذابح بالرمي فيكون السهم
آلة له فتشترط التسمية عنده وجميع البدن محل لهذا النوع من الذكاة ولا بد من الجرح
ليتحقق معنى الذكاة على ما بيناه **قال** فان ادركه حيا ذكاه وقد بيناها بوجوهها
والاختلاف فيها في الفصل الاول فلا نعيده **قال** واذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب
عنه ولم يزل في طلبه حتى اصابه ميتا اكل وان قعد عن طلبه ثم اصابه ميتا لم يؤكل
لما روي عن النبي عليه السلام انه كره اكل الصيد اذا غاب عن الرامي وقال لعل هوامّ
الارض قتلته ولان احتمال الموت بسبب اخر قائم فما ينبغي ان يحل اكله لان الموهوم
في هذا كالمتحقق لما روينا الا انا اسقطنا اعتباره ما دام في طلبه ضرورة ان لا يعرى
الاصطياد عنه ولا ضرورة فيما اذا قعد عن طلبه لامكان التحرز عن توارٍ يكون
بسبب عمله والذي رويناه حجة على مالك رح في قوله ان ما توارى عنه اذا لم يبت
يحل فاذا بات ليلة لا يحل ولو وجد به جراحة سوى جراحة سهمه لا يحل
لانه موهوم يمكن الاحتراز عنه فاعتبر محرما بخلاف وهم الهوام
والجواب في ارسال الكلب في هذا كالجواب في الرمي في جميع ما ذكرناه **قال** واذا
رمى صيدا فوقع في الماء او وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض لم يؤكل
لانه المتردية وهو حرام بالنص ولانه احتمل الموت بغير الرمي اذ الماء مهلك
وكذا السقوط من عل يؤيد ذلك قوله عليه السلام لعدي رضي الله عنه وان
وقعت رميتك في الماء فلا تاكل فانك لا تدري ان الماء قتله او سهمك

---

ذكره القدوري في مختصره ١٢ اغن

اي لذكاة الاضطرار ١٢ اغن

اي في فصل الجوارح ١٢ اغن

اي عشرة ليود در طلب او ١٢

وجد فيه جراحة سهم الاخير ١٢

كذا روى القدوري في شرح مختصر الكرخي ١٢

اي جيد

اشارة الى قوله عليه الصلوة والسلام لعل هوام الارض قتلته ١٢ ع

اي حمائد

اي حمائد

من الحديث ١٢

اي الحكم ١٢

ترددى از جاى بلند افتادن ١٢ م

القرآني ١٢

بكسر اللام او ضمها اي من فوق ١٢ ق

رميته بكسر ميم وتشديد يا هر صيدي كه بار تيز انداخته شود ١٢ م

---

١ قوله ثم تردى منه الخ هذا كله اذا جرحه جرحا لا يرجى حياته منه وان كان جرحا لا يرجى حياته منه لا يحل لانعدام هذا الاحتمال اذا بقي فيه من الحياة مقدار ما يكون في الذبوح بعد الذبح بان ابان رأسه ثم وقع في الماء ١٢ الفتاوى العالمكيرية ص ٤٢٧ ج ٥

وان وقع على الارض لابتداء اكل لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطياد

بخلاف ما تقدم لانه يمكن التحرز عنه فصار الاصل ان سبب الحرمة والحل اذا اجتمعا وامكن

التحرز عما هو سبب الحرمة ترجح جهة الحرمة احتياطا وان كان مما لا يمكن التحرز عنه جرى وجوده

مجرى عدمه لان التكليف بحسب الوسع فمما يمكن التحرز عنه اذا وقع على شجر او حائط

او اجرة ثم وقع على الارض او رماه وهو على جبل فتردى من موضع الى موضع حتى تردى

الى الارض او رماه فوقع على رمح منصوب او قصبة قائمة او على حرف اجرة لاحتمال

ان حد هذه الاشياء قتله ومما لا يمكن الاحتراز عنه اذا وقع على الارض كما ذكرناه

او على ما هو في معناه كجبل او ظهر بيت او لبنة موضوعة او صخرة فاستقر عليها لان

وقوعه عليه وعلى الارض سواء وذكر في المنتقى لو وقع على صخرة فانشق بطنه لم يؤكل

لاحتمال الموت بسبب آخر وصححه الحاكم الشهيد وحمل مطلق المروي في الاصل على

غير حالة الانشقاق وحمله شمس الائمة السرخسي على ما اصابه حد الصخرة فانشق

بطنه بذلك وحمل المروي في الاصل على انه لم يصبه من الاجرة الا ما يصيبه من

الارض لو وقع عليها وذلك عفو وهذا اصح وان كان الطير مائيا فان كانت الجراحة

لم تنغمس في الماء اكل وان انغمست لا يؤكل كما اذا وقع في الماء قال وما اصابه المعراض بعرضه

لم يؤكل وان جرحه يؤكل لقوله عليه السلام فيه ما اصاب بحده فكل و

ما اصاب بعرضه فلا تاكل ولانه لا بد من الجرح ليتحقق معنى

الذكاة على ما قدمناه قال ولا يؤكل ما اصابه البندقة فمات بها

---

له قوله ولا يؤكل ما اصابه البندقة الخ نقل الحادي في حواشي الدرر عن فتاوى علي آفندي المحل معللا بان النار تفعل عمل الذكاة في الحيوان حتى لو قذف النار في المذبح فاحترقت العروق يؤكل لكن ينبغي ان يحمل على ما اذا سال الدم حتى اذا انجمد (بقية ٥٠٩)

لانها تدق وتكسر ولا تجرح فصار كالمعراض اذا لم يخرق وكذلك ان رماه بحجر وكذلك
ان جرحه قالوا تأويله اذا كان ثقيلا وبه حدة لاحتمال انه قتله بثقله وان كان الحجر
خفيفا وبه حدة يحل لتعين الموت بالجرح ولو كان الحجر خفيفا وجعله طويلا كالسهم
وبه حدة فانه يحل لانه يقتله بجرحه ولو رماه بمروة حديدة ولم تبضع بضعا لا يحل لانه
قتله دقا وكذا اذا رماه بها فابان رأسه او قطع اوداجه لان العروق تنقطع بثقل الحجر
كما تنقطع بالقطع فوقع الشك ولعله مات قبل قطع الاوداج ولو رماه بعصا او بعود
حتى قتله لا يحل لانه يقتله ثقلا لا جرحا اللهم الا اذا كان له حدة يبضع بضعا فحينئذ
لا بأس به لانه بمنزلة السيف والرمح والاصل في هذه المسائل ان الموت اذا كان مضافا
الى الجرح بيقين كان الصيد حلالا واذا كان مضافا الى الثقل بيقين كان حراما وان وقع
الشك ولا يدري مات بالجرح او بالثقل كان حراما احتياطا وان رماه بسيف او
بسكين فاصابه بحده فجرحه حل وان اصابه بقفا السكين او بمقبض السيف لا يحل لانه
قتله دقا والحديد وغيره فيه سواء ولو رماه فجرحه ومات بالجرح ان كان الجرح مدميا
يحل بالاتفاق وان لم يكن مدميا فكذلك عند بعض المتاخرين سواء كانت الجراحة صغيرة
او كبيرة لان الدم قد يحتبس بضيق المنفذ او غلظ الدم وعند بعضهم يشترط الادماء
لقوله عليه السلام ما انهر الدم وافرى الاوداج فكل شرط الانهار وعند بعضهم ان كانت
كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لا بد من الادماء ولو ذبح شاة ولم يسل منه
الدم قيل لا تحل وقيل تحل ووجه القولين دخل فيما ذكرناه واذا اصاب السهم ظلف الصيد

اوقرنه فان ادماه حل والا فلا وهذا يؤيد بعض ماذكرناه **قال** واذا رمى صيدا فقطع

عضوا منه اكل الصيد لما بيناه ولا يوكل العضو وقال الشافعي رح اكل ان مات الصيد منه

لانه مبان بذكاة الاضطرار فيحل المبان والمبان منه كما اذا ابين الرأس بذكاة الاختيار

بخلاف ما اذا رمى فمات لانه ما ابين بالذكاة ولنا قوله عليه السلام ما ابين من الحي

فهو ميت ذكر الحي مطلقا فينصرف الى الحي حقيقة وحكما والعضو المبان بهذه

الصفة لان المبان منه حي حقيقة لقيام الحيوة فيه وكذا حكما لانه تتوهم سلامته بعد هذه

الجراحة وبهذا اعتبره الشرع حتى لو وقع في الماء وفيه حيوة بهذه الصفة يحرم وقوله

ابين بالذكاة قلنا حال وقوعه لم تقع ذكاته لبقاء الروح في الباقي وعند زواله لا تظهر في

المبان لعدم الحيوة فيه ولا بتبعية لزوالها بالانفصال فصار هذا الحرف هو الاصل ان المبان من

الحي حقيقة وحكما لا يحل والمبان من الحي صورة لا حكما يحل وذلك بان يبقى في المبان منه حيوة

بقدر ما يكون في المذبوح فانه حيوة صورة لا حكما وهذا لو وقع في الماء وبهذا القدر من الحيوة

او تردى من جبل او وسط لا يحرم فتخرج عليه المسائل فتقول اذا قطع يدا او رجلا او فخذا او ثلثه

مما يلي القوائم او اقل من نصف الرأس يحرم المبان ويحل المبان منه لانه يتوهم بقاء الحيوة في الباقي

ولو قده بنصفين او قطعه اثلاثا او الاكثر مما يلي العجز او قطع نصف رأسه او اكثر منه يحل

المبان والمبان منه لان المبان منه حي صورة لا حكما اذ لا يتوهم بقاء الحيوة بعد هذا الجرح والحد

وان تناول السمك وما ابين منه فهو ميت الا ان ميتته حلال بالحديث الذي

رويناه ولو ضرب عنق شاة فابان راسها يحل لقطع الاوداج ويكره هذا الصنيع

---

قوله واذا رمى صيدا فقطع عضوا منه اكل الخ قال ولو ضرب طائفة من الرأس او

لقوله عليه السلام ما ابين من الحي الخ

لان قطع العضو ذكاة في حق العضو

لان الذكاة لا تحل المبان منه فلا تحل العضو

لان الذكاة تعمل عملها في المبان

لان الذكاة لا تعمل في المبان

لان الذكاة لا تعمل في المبان

لان الذكاة لا تعمل

لا بلاغه النخاع وان ضربه من قبل القفا ان مات قبل قطع الاوداج لا يحل وان لم يمت
حتى قطع الاوداج حل ولو ضرب صيدا فقطع يدا او رجلا ولم يبنه ان كان يتوهم الاتيام
والاندمال فاذا مات حل اكله لانه بمنزلة سائر اجزائه وان كان لا يتوهم بان بقي متعلقا
بجلده حل ما سواه لوجود الابانة معنى والعبرة للمعاني قال ولا يوكل صيد المجوسي
والمرتد والوثني لانهم ليسوا من اهل الذكاة على ما بيناه في الذبائح ولا بد منها في اباحة
الصيد بخلاف النصراني واليهودي لانهما من اهل الذكاة اختيارا فكذا اضطرارا قال ومن رمى
صيدا فاصابه فلم يثخنه ولم يخرجه عن حيز الامتناع فرماه آخر فقتله فهو للثاني ويوكل لانه
هو الاخذ وقد قال عليه السلام الصيد لمن اخذ وان كان الاول اثخنه فرماه الثاني
فقتله فهو للاول ولم يوكل لاحتمال الموت بالثاني وهو ليس بذكاة للقدرة على ذكاة الاختيار
بخلاف الوجه الاول وهذا اذا كان الرمي الاول بحال ينجو منه الصيد لانه حينئذ يكون الموت
مضافا الى الرمي الثاني اما اذا كان الاول بحال لا يسلم منه الصيد بان لا يبقى فيه من الحيوة
الا بقدر ما يبقى في المذبوح كما اذا ابان رأسه يحل لان الموت لا يضاف الى الرمي الثاني لان
وجوده وعدمه بمنزلة وان كان الرمي الاول بحال لا يعيش منه الصيد لانه يبقى فيه
من الحيوة اكثر مما يكون بعد الذبح بان كان يعيش يوما او دونه فعلى قول ابي يوسف
لا يحرم بالرمي الثاني لان هذا القدر من الحيوة لا عبرة به عنده وعند محمد يحرم لان هذا
القدر من الحيوة معتبر عنده على ما عرف من مذهبه فصار الجواب فيه والجواب فيما اذا كان
الاول بحال يسلم منه الصيد سواء ولا يحل قال والثاني ضامن لقيمته للاول



له قوله وان ضربه من قبل القفا ان مات قبل قطع الاوداج الخ انظر بهذا البحث في كتاب الذبائح ص ٤٣٧ ج ٤ حيث قال وان ذبح الشاة من قفاها فبقيت حية حتى قطع العروق حل لتحقق الموت بها هو زكاة و يكره لانه فيه زيادة الالم من غير حاجة ... وان ماتت قبل قطع الاوداج لم تؤكل ١٢

غير ما نقصته جراحته لانه بالرمي اتلف صيدا مملوكا له لانه ملكه بالرمي المثخن وهو منقوص
بجراحته وقيمة المتلف تعتبر يوم الاتلاف قال رضي الله عنه تاويله اذا علم ان القتل حصل
بالثاني بان كان الاول بحال يجوز ان يسلم الصيد منه والثاني بحال لا يسلم الصيد منه
ليكون القتل كله مضافا الى الثاني وقد قتل حيوانا مملوكا للاول منقوصا بالجراحة فلا
يضمنه كملا كما اذا قتل عبدا مريضا وان علم ان الموت حصل من الجراحتين او لا يدري
قال في الزيادات يضمن الثاني ما نقصته جراحته ثم يضمن نصف قيمته مجروحا بجراحتين
ثم يضمن نصف قيمة لحمه اما الاول فلانه جرح حيوانا مملوكا للغير وقد نقصه فيضمن ما
نقصه اولا واما الثاني فلان الموت حصل بالجراحتين فيكون هو متلفا نصفه وهو
مملوك لغيره فيضمن نصف قيمته مجروحا بالجراحتين لان الاولى ما كانت بصنعه والثانية
ضمنها مرة فلا يضمنها ثانيا واما الثالث فلان بالرمي الاول صار بحال يحل بذكاة الاختيار
لو لا رمي الثاني فهذا بالرمي الثاني افسد عليه نصف اللحم فيضمنه ولا يضمن النصف الآخر
لانه ضمنه مرة فدخل ضمان اللحم فيه وان كان رماه الاول ثانيا فالجواب في حكم الاباحة
كالجواب فيما اذا كان الرامي غيره ويصير كما اذا رمى صيدا على قلة جبل فاثخنه ثم
رماه ثانيا فانزله لا يحل لان الثاني محرم كذا هذا قال ويجوز اصطياد ما يوكل لحمه من
الحيوان وما لا يوكل لاطلاق ما تلونا والصيد لا يختص بما كول اللحم قال قائلهم شعر

صيد الملوك ارانب وثعالب ... واذا ركبت فصيدي الابطال

ولان صيده سبب للانتفاع بجلده او شعره او ريشه او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع والله اعلم بالصواب

## كتاب الصيد

له قوله وان علم ان الموت حصل من الجراحتين الخ وان كان كل واحد من الجرحين بحال لا يخرجه من الصيدية عند الانفراد ولما اجتمعا خرج من ان يكون صيدا فالصيد لهما وكذلك اذا اصابا معا لاشتراكهما في الاخذ والحل ثابت ١٢

الفتاوى العالمكيرية ص ٤٢٥ ج ٥

# كتاب الرهن

بالفتح گرو و گرو داون ١٢ ام

الرهن لغة حبس الشيء بأي سبب كان وفي الشريعة جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالدين وهو مشروع لقوله تعالى فرهن مقبوضة ولما روي انه عليه السلام اشترى من يهودي طعاما ورهنه بها درعه وقد انعقد على ذلك الاجماع ولانه عقد وثيقة لحاجة الاستيفاء فيعتبر بالوثيقة في طرف الوجوب وهي الكفالة قال الرهن ينعقد بالايجاب والقبول ويتم بالقبض قالوا الركن الايجاب بمجرده لانه عقد تبرع فيتم بالمتبرع كالهبة والصدقة والقبض شرط اللزوم على ما نبينه ان شاء الله تعالى وقال مالك رح يلزم بنفس العقد لانه يختص بالمال من الجانبين فصار كالبيع ولانه عقد وثيقة فاشبه الكفالة ولنا ما تلوناه والمصدر المقرون بحرف الفاء في محل الجزاء يراد به الامر ولانه عقد تبرع لما ان الراهن لا يستوجب بمقابلته على المرتهن شيئا ولهذا لا يجبر عليه فلا بد من امضائه كما في الوصية وذلك بالقبض ثم يكتفي فيه بالتخلية في ظاهر الرواية لانه قبض بحكم عقد مشروع فاشبه قبض المبيع وعن ابي يوسف رح انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان ابتداء بمنزلة الغصب بخلاف الشراء لانه ناقل للضمان من البائع الى المشتري وليس بموجب ابتداء والاول اصح قال فاذا قبضه المرتهن محوزا مفرغا متميزا تم العقد فيه لوجود القبض بكماله فلزم العقد وما لم يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء سلمه وان شاء رجع عن الرهن لما ذكرنا ان اللزوم بالقبض اذ المقصود لا يحصل قبله

---

قوله وعن ابي يوسف رح انه لا يثبت الخ لا يخفى على قول ابي يوسف رح بل التخلية كافية للقبض كما اشار اليه محمد خالد الاتاسي في شرح المجلة

## كتاب الرهن

قال واذا سلمه اليه فقبضه دخل في ضمانه وقال الشافعي رحمه هو امانة في يده ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه لقوله عليه السلام لا يغلق الرهن قلها ثلثا لصاحبه غنمه وعليه غرمه قال ومعناه لا يصير مضمونا بالدين ولان الرهن وثيقة بالدين فبهلاكه لا يسقط الدين اعتبارا بهلاك الصك ولان بعد الوثيقة يزداد معنى الصيانة والسقوط بالهلاك يضاد ما اقتضاه العقد اذ الحق به يصير بعرض الهلاك وهو ضد الصيانة ولنا قوله النبي عليه السلام للمرتهن بعد ما نفق فرس الرهن عنده ذهب حقك وقوله عليه السلام اذا اعمى الرهن فهو بما فيه معناه على ما قالوا اذا اشتبهت قيمة الرهن بعد ما هلك واجماع الصحابة والتابعين رضي الله عنهم على ان الرهن مضمون مع اختلافهم في كيفيته فالقول بالامانة خرق له والمراد بقوله عليه السلام لا يغلق الرهن على ما قالوا الاحتباس الكلي بان يصير مملوكا له كذا ذكره الكرخي عن السلف ولانه الثابت للمرتهن بدل الاستيفاء وهو ملك اليد والحبس لان الرهن ينبئ عن الحبس الدائم قال الله تعالى كل نفس بما كسبت رهينة وقال قائلهم شعر وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فامسى الرهن قد غلقا فالاحكام الشرعية تتعطف على الالفاظ على وفق الانباء ولان الرهن وثيقة لجانب الاستيفاء وهو ان تكون موصلة اليه وذلك ثابت بملك اليد والحبس ليقع الامن من الجحود مخافة جحود المرتهن الرهن وليكون عاجزا عن الانتفاع به فيتسارع الى قضاء الدين لحاجته او لضجره واذا كان كذلك يثبت الاستيفاء من وجه وقد تقرر بالهلاك فلو استوفاه ثانيا يؤدي الى الربوا بخلاف

(بقية ٥١٥)

حالة القيام لانه ينقض هذا الاستيفاء بالرد على الراهن فلا يتكرر ولا وجه الى
استيفاء الباقي بدونه لانه لا يتصور والاستيفاء يقع بالمالية اما العين امانة حتى كانت
نفقة المرهون على الراهن في حياته وكفنه بعد مماته وكذا قبض الرهن لا ينوب عن قبض الشراء اذا اشتراه
المرتهن لان العين امانة فلا ينوب عن قبض ضمان وموجب العقد ثبوت يد الاستيفاء وهذا يحقق
الصيانة وان كان فراغ الذمة من ضروراته كما في الحوالة فالحاصل ان عندنا حكم الرهن صيرورة
الرهن محتبسا بدينه باثبات يد الاستيفاء عليه وعند تعلق الدين بالعين استيفاء منه عينا
بالبيع ويخرج على هذين الاصلين عدة من المسائل المختلف فيها بيننا وبينه عددناها في كفاية المنتهى
جملة منها ان الراهن ممنوع عن الاستبداد للانتفاع لانه يفوت موجبه وهو الاحتباس على الدوام
وعنده لا يمنع منه لانه لا ينافي موجبه وهو تعيينه للبيع وسيأتيك البواقي في اثناء المسائل ان
شاء الله تعالى قال ولا يصح الرهن الا بدين مضمون لان حكم ثبوت يد الاستيفاء
يتلو الوجوب قال رضي الله عنه ويدخل على هذا اللفظ الرهن بالاعيان المضمونة بانفسها فانه

حالة القيام اي بكلا ذا
كان المرتهن قائما لانه ينقض
اي الذي يأكلين بالرد على الراهن فلا يتكرر الاداء ١٢
قوله ولا وجه الى
اي لان استيفاء ملك رقبته بدون ملك يد لا يتصور ١٢ نافي
استيفاء الباقي بدونه اي بدون الاستيفاء وهو الباقي اي الباقي بعد الاستيفاء وهو
يقوت الراهن لدين على وجه لا يؤدي الى الربوا بان يستوفيه رقبته رقبته فانه لا يجوز لاداء ١٢
فلسقط للضرورة ١٢ زيلعي
اي لان الاستيفاء بملك الرقبة ١٢ ع
عند المرتهن ١٢
نفقة المرهون على الراهن في حياته وكفنه بعد مماته وكذا قبض الرهن لا ينوب عن قبض الشراء اذا اشتراه
على الراهن ١٢
المرتهن لان العين امانة فلا ينوب عن قبض ضمان وموجب العقد ثبوت يد الاستيفاء وهذا يحقق
اي قبض الامانة ١٢
اي يد الاستيفاء
الصيانة وان كان فراغ الذمة من ضروراته كما في الحوالة فالحاصل ان عندنا حكم الرهن صيرورة
اي صيانة الدين ١٢
اي فراغ ذمة الراهن عند هلاك الرهن وتمام الاستيفاء ١٢ ك
الرهن محتبسا بدينه باثبات يد الاستيفاء عليه وعند تعلق الدين بالعين استيفاء منه عينا
اي المرهون ١٢
الشافعي ١٢
المرهون ١٢
بالمالية ١٢
بالبيع ويخرج على هذين الاصلين عدة من المسائل المختلف فيها بيننا وبينه عددناها في كفاية المنتهى
جملة منها ان الراهن ممنوع عن الاسترداد للانتفاع لانه يفوت موجبه وهو الاحتباس على الدوام
وكذا عن ركوبه وشرب لبنه ١٢ ك
العقد ١٢
عند المرتهن ١٢
وعنده لا يمنع منه لانه لا ينافي موجبه وهو تعيينه للبيع وسيأتيك البواقي في اثناء المسائل ان
الشافعي ١٢
المرهون ١٢
شاء الله تعالى قال ولا يصح الرهن الا بدين مضمون لان حكم ثبوت يد الاستيفاء
اي القدوري في مختصره ١٢ غ
سواء كان الدين من الاثمان او غيرها بأي جهة ثبت ١٢ غ
من المرتهن ١٢
يتلو الوجوب قال رضي الله عنه ويدخل على هذا اللفظ الرهن بالاعيان المضمونة بانفسها فانه
اي يتبع ١٢
اي المقدر ١٢
اي الذي يدل على الحصر ١٢ ع
كالمغصوب والمقبوض على سوم الشراء ١٢ ع

قوله
اي الذي يأكلين بالرد على الراهن فلا يتكرر الاداء ١٢
قوله ولا وجه الى
اي لان استيفاء ملك رقبته بدون ملك يد لا يتصور ١٢
استيفاء الباقي بدونه اي بدون الاستيفاء وهو الباقي اي الباقي بعد الاستيفاء وهو
يقوت الراهن لدين على وجه لا يؤدي الى الربوا بان يستوفيه رقبته رقبته فانه لا يجوز لاداء ١٢
فلسقط للضرورة ١٢ زيلعي
اي لان الاستيفاء بملك الرقبة ١٢ ع
عند المرتهن ١٢
نفقة المرهون على الراهن في حياته وكفنه بعد مماته وكذا قبض الرهن لا ينوب عن قبض الشراء اذا اشتراه
على الراهن ١٢
المرتهن لان العين امانة فلا ينوب عن قبض ضمان وموجب العقد ثبوت يد الاستيفاء وهذا يحقق
اي قبض الامانة ١٢
اي يد الاستيفاء
الصيانة وان كان فراغ الذمة من ضروراته كما في الحوالة فالحاصل ان عندنا حكم الرهن صيرورة
اي صيانة الدين ١٢
اي فراغ ذمة الراهن عند هلاك الرهن وتمام الاستيفاء ١٢ ك
الرهن محتبسا بدينه باثبات يد الاستيفاء عليه وعند تعلق الدين بالعين استيفاء منه عينا
اي المرهون ١٢
الشافعي ١٢
المرهون ١٢
بالمالية ١٢
بالبيع ويخرج على هذين الاصلين عدة من المسائل المختلف فيها بيننا وبينه عددناها في كفاية المنتهى
جملة منها ان الراهن ممنوع عن الاسترداد للانتفاع لانه يفوت موجبه وهو الاحتباس على الدوام
وكذا عن ركوبه وشرب لبنه ١٢ ك
العقد ١٢
عند المرتهن ١٢
وعنده لا يمنع منه لانه لا ينافي موجبه وهو تعيينه للبيع وسيأتيك البواقي في اثناء المسائل ان
الشافعي ١٢
المرهون ١٢
شاء الله تعالى قال ولا يصح الرهن الا بدين مضمون لان حكم ثبوت يد الاستيفاء
اي القدوري في مختصره ١٢ غ
سواء كان الدين من الاثمان او غيرها بأي جهة ثبت ١٢ غ
من المرتهن ١٢
يتلو الوجوب قال رضي الله عنه ويدخل على هذا اللفظ الرهن بالاعيان المضمونة بانفسها فانه
اي يتبع ١٢
اي المقدر ١٢
اي الذي يدل على الحصر ١٢ ع
كالمغصوب والمقبوض على سوم الشراء ١٢ ع

# كتاب الرهن

يصح الرهن بها ولا دين ويمكن ان يقال ان الموجب الاصلي فيها هو القيمة ورد العين مخلص على ما عليه اكثر المشايخ وهو دين ولهذا تصح الكفالة بها ولئن كان لا تجب الا بعد الهلاك ولكنه تجب عند الهلاك بالقبض السابق ولهذا تعتبر قيمته يوم القبض فيكون رهنا بعد وجود سبب وجوبه فيصح كما في الكفالة ولهذا لا تبطل الحوالة المقيدة به بهلاكه بخلاف الوديعة قال وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فاذا هلك في يد المرتهن وقيمته والدين سواء صار المرتهن مستوفيا الدين وان كانت قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين فان كانت اقل سقط من الدين بقدره ورجع المرتهن بالفضل لان الاستيفاء بقدر المالية وقال زفر الرهن مضمون بالقيمة حتى لو هلك الرهن وقيمته يوم رهن الف وخمس مائة والدين الف رجع الراهن على المرتهن بخمس مائة له حديث علي رضي الله عنه قال يتراد ان الفضل في الرهن ولان الزيادة على الدين مرهونة لكونها محبوسة به فتكون مضمونة اعتبارا بقدر الدين ومذهبنا مروي عن عمر وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم ولان يد المرتهن يد الاستيفاء فلا يوجب الضمان الا بالقدر المستوفى كما في حقيقة الاستيفاء والزيادة مرهونة ضرورة امتناع حبس الاصل بدونها ولا ضرورة في حق الضمان والمراد بالتراد فيما روي حالة البيع فانه روي عنه انه قال للمرتهن امين في الفضل قال وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به لان حقه باق بعد الرهن

---

(١) قوله ويمكن ان يقال الخ اي ويمكن ان يقال ان الموجب الاصلي فيها هو القيمة ورد العين مخلص على ما عليه اكثر المشايخ وهو دين ولهذا تصح الكفالة بها ولئن كان لا تجب الا بعد الهلاك ولكنه تجب عند الهلاك بالقبض السابق ولهذا تعتبر قيمته يوم القبض فيكون رهنا بعد وجود سبب وجوبه فيصح كما في الكفالة ولهذا لا تبطل الحوالة المقيدة به بهلاكه بخلاف الوديعة

(٢) قوله وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فاذا هلك في يد المرتهن وقيمته والدين سواء صار المرتهن مستوفيا الدين وان كانت قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين فان كانت اقل سقط من الدين بقدره ورجع المرتهن بالفضل لان الاستيفاء بقدر المالية وقال زفر الرهن مضمون بالقيمة حتى لو هلك الرهن وقيمته يوم رهن الف وخمس مائة والدين الف رجع الراهن على المرتهن بخمس مائة له حديث علي رضي الله عنه قال يتراد ان الفضل في الرهن ولان الزيادة على الدين مرهونة لكونها محبوسة به فتكون مضمونة اعتبارا بقدر الدين ومذهبنا مروي عن عمر وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم ولان يد المرتهن يد الاستيفاء فلا يوجب الضمان الا بالقدر المستوفى كما في حقيقة الاستيفاء والزيادة مرهونة ضرورة امتناع حبس الاصل بدونها ولا ضرورة في حق الضمان والمراد بالتراد فيما روي حالة البيع فانه روي عنه انه قال للمرتهن امين في الفضل قال وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به لان حقه باق بعد

---

(٣) قوله ولهذا لا تبطل الخ اي وان الموجب الاصلي عند البعض ان الموجب الاصلي هو القيمة تخلص فيجب القيمة الا بعد الهلاك فان كان لا يجب القيمة الا بعد الهلاك فكيف يصح الرهن بها ولا دين ويمكن ان يقال الخ

(٤) قوله ولهذا تعتبر الخ قوله وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فاذا هلك في يد المرتهن وقيمته والدين سواء صار المرتهن مستوفيا الدين وان كانت قيمة الرهن اكثر فالفضل امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين فان كانت اقل سقط من الدين بقدره ورجع المرتهن بالفضل لان الاستيفاء بقدر المالية وقال زفر الرهن مضمون بالقيمة حتى لو هلك الرهن وقيمته يوم رهن الف وخمس مائة والدين الف رجع الراهن على المرتهن بخمس مائة له حديث علي رضي الله عنه قال يتراد ان الفضل في الرهن ولان الزيادة على الدين مرهونة لكونها محبوسة به فتكون مضمونة اعتبارا بقدر الدين ومذهبنا مروي عن عمر وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم ولان يد المرتهن يد الاستيفاء فلا يوجب الضمان الا بالقدر المستوفى كما في حقيقة الاستيفاء والزيادة مرهونة ضرورة امتناع حبس الاصل بدونها ولا ضرورة في حق الضمان والمراد بالتراد فيما روي حالة البيع فانه روي عنه انه قال للمرتهن امين في الفضل قال وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به لان حقه باق بعد

---

(٥) قوله وهو الغير المضمون الخ بخلاف الوديعة فانها غير مضمونة بالهلاك كما سيجيء في الوديعة

(٦) قوله ولهذا لا تبطل الحوالة المقيدة به بهلاكه بخلاف الوديعة لان الموجب الاصلي فيها الحفظ

(٧) قوله ولهذا تعتبر قيمته يوم القبض اي يوم قبض الغاصب المغصوب

(٨) قوله ولهذا لا تبطل الحوالة المقيدة به بهلاكه بخلاف الوديعة لان الموجب الاصلي فيها الحفظ

(٩) قوله وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين اي بالاقل من قيمة الرهن ومن الدين

(١٠) قوله لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء اي من الدين

(١١) قوله ورجع المرتهن بالفضل اي على الراهن

(١٢) قوله بالقيمة اي قيمة الرهون

(١٣) قوله حديث علي رضي الله عنه اخرجه الدارقطني والبيهقي

(١٤) قوله مرهونة لكونها محبوسة به اي بالدين

(١٥) قوله والمراد بالتراد فيما روي حالة البيع اي عند الهلاك

(١٦) قوله فانه روي عنه انه قال للمرتهن امين في الفضل اي اذا ادعى الهلاك

(١٧) قوله وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به لان حقه باق بعد الرهن اي حتى يستوفي دينه

---

جلد

كتاب الرهن

الرهن في اللغة الحبس مطلقا يقال رهنت الماء اذا حبسته وفي الشرع حبس شيء بحق يمكن استيفاء ذلك الحق من ذلك الشيء او من ثمنه عند تعذر استيفائه من الذي هو عليه

---

(١) قوله الرهن في اللغة الحبس مطلقا الخ قال في المغرب الرهن ما وضع عند المستدين وثيقة بدينه يستوفي منه او من ثمنه ان تعذر استيفاؤه من الذي هو عليه

(٢) قوله حبس شيء بحق الخ اي حبس عين بحق يمكن استيفاء ذلك الحق من ذلك العين او من ثمنه عند تعذر استيفائه من الذي هو عليه

---

(١) قوله وهو الغير المضمون الخ بخلاف الوديعة فانها غير مضمونة بالهلاك كما سيجيء في الوديعة

(٢) قوله ولهذا لا تبطل الحوالة المقيدة به بهلاكه بخلاف الوديعة لان الموجب الاصلي فيها الحفظ

(٣) قوله وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين اي بالاقل من قيمة الرهن ومن الدين

(٤) قوله لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء اي من الدين

(٥) قوله ورجع المرتهن بالفضل اي على الراهن

(٦) قوله بالقيمة اي قيمة الرهون

(٧) قوله حديث علي رضي الله عنه اخرجه الدارقطني والبيهقي

(٨) قوله مرهونة لكونها محبوسة به اي بالدين

(٩) قوله والمراد بالتراد فيما روي حالة البيع اي عند الهلاك

(١٠) قوله فانه روي عنه انه قال للمرتهن امين في الفضل اي اذا ادعى الهلاك

(١١) قوله وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به لان حقه باق بعد الرهن اي حتى يستوفي دين

والرهن لزيادة الصيانة فلا تمتنع به المطالبة والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مطله
عند القاضي يحبسه كما بيناه على التفصيل فيما تقدم واذا طلب المرتهن دينه
يؤمر باحضار الرهن لان قبض الرهن قبض استيفاء فلا يجوز ان يقبض ماله مع قيام
يد الاستيفاء لانه يتكرر الاستيفاء على اعتبار الهلاك في يد المرتهن وهو محتمل واذا
احضره أمر الراهن بتسليم الدين اولا ليتعين حقه كما تعين حق الراهن تحقيقا للتسوية كما
في تسليم المبيع والثمن يحضر المبيع ثم يسلم الثمن اولا وان طالبه بالدين في غير البلد الذي
وقع العقد فيه ان كان الرهن مما لا حمل له ولا مؤنة فكذلك الجواب لان الاماكن كلها
في حق التسليم كمكان واحد فيما ليس له حمل ومؤنة ولهذا لا يشترط بيان مكان الايفاء فيه
في باب السلم بالاجماع وان كان له حمل ومؤنة يستوفي في دينه ولا يكلف احضار الرهن لان هذا
نقل والواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان لانه يتضرر به
زيادة الضرر ولم يلتزمه ولو سلط الراهن العدل على بيع المرهون فباعه بنقد ونسيئة جاز
لاطلاق الامر فلو طالب المرتهن بالدين لا يكلف المرتهن احضار الرهن لانه لا قدرة له على الاحضار
وكذا اذا امر المرتهن ببيعه فباعه ولم يقبض الثمن لانه صار دينا بالبيع بامر الراهن فصار كان الراهن
رهنه وهو دين ولو قبضه يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل الا ان الذي يتولى قبض الثمن هو المرتهن
لانه هو العاقد فترجع الحقوق اليه وكما يكلف احضار الرهن لاستيفاء كل الدين يكلف
لاستيفاء نجم قد حل لاحتمال الهلاك ثم اذا قبض الثمن يؤمر باحضاره لاستيفاء الدين لقيام مقام
العين وهذا بخلاف ما اذا قتل رجل العبد الرهن خطأ حتى قضي بالقيمة على عاقلته فثلث سنين لم يجب

الراهن على قضاء الدين حتى يحضر كل القيمة لان القيمة خلف عن الرهن فلا بد من احضار كلها
كما لا بد من احضار كل عين الرهن وما صارت قيمته بفعله فيما تقدم صار دينا بفعل الراهن فلهذا
افترقا ولو وضع الرهن على يد العدل وامرا ان يودعه غيره ففعل ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يكلف احضاره
الرهن لانه لم يرض بيد غيره حيث وضع على يد غيره فلم يكن تسليما فى قولهم ولو وضعه العدل فى
يد من فى عياله وغاب وطلب المرتهن دينه والذى فى يده يقول ودعنى فلان ولا ادرى
لمن هو يجبر الراهن على قضاء الدين لان احضار الرهن ليس على المرتهن لانه لم يقبض شيئا
وكذلك اذا غاب العدل بالرهن ولا يكون رهنا على هو لما قلنا ولو ان الذى اودعه العدل
جحد الرهن وقال هو مالى لم يرجع المرتهن على الراهن بشىء حتى يثبت كونه رهنا لانه
لما جحد فقد توى المال والتوى على المرتهن فيتحقق استيفاء الدين فلا تملك المطالبة به

## قال وان كان الرهن فى يد امين ليس عليه ان يمكنه من البيع حتى يقضيه الدين لان حكمه

الحبس الدائم الى ان يقضى الدين على ما بيناه ولو قضاه البعض فله ان يحبس كل الرهن حتى يستوفى
البقية اعتبارا بحبس المبيع فاذا قضاه الدين قيل له سلم الرهن اليه لانه زال المانع من التسليم لوصول
الحق الى المستحق فلو هلك قبل التسليم استرد الراهن ما قضاه لانه صار مستوفيا عند الهلاك
بالقبض السابق فكان الثانى استيفاء بعد استيفاء فيجب رده وكذلك لو تفاسخا الرهن
حبسه ما لم يقبض الدين ويبرئه ولا يبطل الرهن الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه يبقى
مضمونا ما بقى القبض والدين ولو هلك فى يده سقط الدين اذا كان به وفاء بالدين لبقاء الرهن وليس
للمرتهن ان ينتفع بالرهن لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس الا ان ياذن له المالك لان له فى الحبس دون



كما فى المادة ٧١٨ للراهن والمرتهن فسخ الرهن باتفاقهما لكن للمرتهن حبس الرهن واما كله الى ان يستوفى ماله فى ذمة الراهن بعد الفسخ ١٢

الانتفاع وليس له ان يبيع الا بتسليط من الراهن وليس له ان يؤاجر ويعير لانه ليس له ولاية
في ديته ١٢ عن
الانتفاع بنفسه فلا يملك تسليط غيره عليه فان فعل كان متعديا ولا يبطل عقد الرهن
بالتعدي قال وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله
اي القدوري في مختصره ١٢ عنايه
قال رضي الله عنه معناه ان يكون الولد في عياله ايضا وهذا لان عينه امانة في يده
اي المصنف ١٢ حقه ١٢ سيتيجيء حسنه ١٢ الرهن ١٢
فصار كالوديعة وان حفظه بغير من في عياله او ودعه ضمن وهل يضمن الثاني فهو على
الرهن ١٢ والوديعة يحفظ بالولد وزوجته فكذا هذا ١٢ والمراد بمن في عياله ان يساكن معه سواء كان في نفقته او لا ١٢ عن
الخلاف وقد بينا جميع ذلك بدلائله في الوديعة واذا تعدى المرتهن في الرهن ضمنه ضمان
المعروف ١٢ ك
الغصب بجميع قيمته لان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانات تضمن بالتعدي فلو رهنه
اي الفظ القدوري كما سياتي قريبا ذكره ١٢ اي دين المرتهن ١٢
خاتما فجعله في خنصره فهو ضامن لانه متعد بالاستعمال لانه غير ماذون فيه وانما
المرتهن ١٢ بالكسر كسر صاد وفتح ان انگشت كوچك ١٢م مرتهن
الاذن بالحفظ واليمنى واليسرى في ذلك سواء لان العادة فيه مختلفة ولو جعله في بقية
اي بعض خلق در خنصر يعنا ميكونند وبعض در يسرا ١٢ اي خنصر يمنا ويسرا
الاصابع كان رهنا بما فيه لانه لا يلبس كذلك عادة فكان من باب الحفظ وكذا
اي در ١٢ بانجير ان خنصر يمين بحفظ يسار بخيم
الطيلسان ان لبسه لبسا معتادا ضمن وان وضعه على عاتقه لم يضمن ولو رهنه سيفين
طيلسان بالفتح وتثليث اللام عن عياض وغيره چادر معرب است اصله تالشان ١٢ من لانه ليس بلبس وانما هو حفظ ١٢ عن
او ثلثة فتقلدها لم يضمن في الثلثة وضمن في السيفين لان العادة جرت بين الشجعان
اي ثلثة سيوف ١٢ لانه ليس بلبس ١٢ لانه ليس بلبس ١٢
بتقلد سيفين في الحرب ولم تجر بتقلد الثلثة وان لبس خاتما فوق خاتم ان كان هو من
اي المرتهن ١٢ يعني كسيكه جواره كسيجيز ١٢ هم ١٢ اي
يتجمل بلبس خاتمين ضمن وان كان لا يتجمل بذلك فهو حافظ فلا يضمن قال واجر البيت
اي بلبس دو خاتم ١٢ اي بلبس ضاغطين
الذي يحفظ فيه الرهن على المرتهن وكذلك اجرة الحافظ واجرة الراعي ونفقة الرهن على
على المرتهن
الراهن والاصل ان ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن وتبقيته فهو على الراهن سواء كان في
اي القاعدة الكلية ١٢ اي غير مصلحة الحفظ ك ١٢
الرهن فضل او لم يكن لان العين باق على ملكه وكذلك منافعه مملوكة له فيكون اصلاحه
على الدين ١٢م اي راهن



كمرخصا في عياله والولد الخادم الذي في عياله والزوجة والولد

وتبقيته عليه لما انه مؤنة ملكه كما في الوديعة وذلك مثل النفقة في مأكله ومشربه
واجرة الراعي في معناه لانه علف الحيوان ومن هذا الجنس كسوة الرقيق واجرة ظئر ولده
الرهن وسقي البستان وكري النهر وتلقيح نخيله وجداده والقيام بمصالحه وكل ما كان
لحفظه أو لرده الى يد المرتهن أو لرد جزء منه فهو على المرتهن مثل اجرة الحافظ لان الامساك
حق له والحفظ واجب عليه فيكون بدله عليه وكذلك اجرة البيت الذي يحفظ الرهن
فيه وهذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رح ان كراء المأوى على الراهن بمنزلة النفقة
لانه سعى في تبقيته ومن هذا القسم جعل الآبق فانه على المرتهن لانه محتاج الى اعادة
يد الاستيفاء التي كانت له ليرده فكانت من مؤنة الرد فيلزمه وهذا اذا كانت
قيمة الرهن والدين سواء وان كانت قيمة الرهن اكثر فعليه بقدر المضمون وعلى
الراهن بقدر الزيادة عليه لانه امانة في يده والرد لا عادة اليد ويده في الزيادة يد
المالك اذ هو كالمودع فيها فلهذا يكون على المالك وهذا بخلاف اجرة البيت
الذي ذكرناه فان كلها تجب على المرتهن وان كان في قيمة الرهن فضل لان وجوب
ذلك بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له فاما الجعل انما يلزمه لاجل
الضمان فيتقدر بقدر المضمون ومداواة الجراحة ومعالجة القروح ومعالجة الامراض
والفداء من الجناية ينقسم على المضمون والامانة والخراج على الراهن خاصة
لانه من مؤن الملك والعشر فيما يخرج مقدم على حق المرتهن لتعلقه بالعين
ولا يبطل الرهن في الباقي لان وجوبه لا ينافي ملكه بخلاف الاستحقاق



فيه ان كل ما يحتاج اليه لمصلحة الرهن نفسه وتبقيته فعلى الراهن لانه ملكه ..... ونحو ذلك كمعالجة الامراض والقروح على المرتهن ان كانت قيمة الرهن مثل الدين ١٢ شرح المجلة لسليم رستم باز ص ٣٩٩ -

وما اداه احدهما مما وجب على صاحبه فهو متطوع وما انفق احدهما مما يجب على الآخر بامر
القاضي رجع عليه كان صاحبه امره به لان ولاية القاضي عامة وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا
يرجع اذا كان صاحبه حاضرا وان كان بامر القاضي وقال ابو يوسف يرجع في الوجهين
وهي فرع مسألة الحجر والله اعلم

# باب ما يجوز ارتهانه وما لا يجوز

قال ولا يجوز رهن المشاع وقال الشافعي رحمه الله يجوز وله فيه وجهان احدهما يبتني على
حكم الرهن فانه عند الشافعي رحمه الله ثبوت يد الاستيفاء وهذا لا يتصور فيما يتناوله العقد وهو المشاع
وعنده المشاع يقبل ما هو الحكم عنده وهو تعيينه للبيع والثاني ان موجب الرهن هو
الحبس الدائم لانه لم يشرع الا مقبوضا بالنص او بالنظر الى المقصود منه وهو الاستيثاق
من الوجه الذي بيناه وكل ذلك يتعلق بالدوام ولا يفضي اليه الا استحقاق الحبس ولو
جوزناه في المشاع يفوت الدوام لانه لا بد من المهاياة فيصير كما اذا قال رهنتك يوما ويوما
لا ولهذا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وما لا يحتملها بخلاف الهبة حيث تجوز فيما لا يحتمل القسمة
لان المانع في الهبة غرامة القسمة وهو فيما يقسم اما حكم الهبة الملك والمشاع يقبله وههنا
الحكم ثبوت يد الاستيفاء والمشاع لا يقبله وان كان لا يحتمل القسمة ولا يجوز من شريكه لانه لا يقبل
حكمه على الوجه الاول وعلى الوجه الثاني يسكن يوما بحكم الملك ويوما بحكم الرهن فيصير كأنه رهن يوما ويوما
لا والشيوع الطارئ يمنع بقاء الرهن في رواية الاصل وعن ابي يوسف انه لا يمنع لان حكم البقاء اسهل من
حكم الابتداء فاشبه الهبة وجه الاول ان الامتناع لعدم المحلية وما رجع اليه فالابتداء والبقاء

سواء كانت صحيحة في باب النكاح بخلاف الهبة لان المشاع يقبل حكمها وهو الملك واعتبار القبض في الابتداء على الغرامة على ما بيناه ولا حاجة الى اعتباره في حالة البقاء فلهذا يصح الرجوع في البعض في الهبة ولا يجوز فسخ العقد في بعض الرهن قال ولا يرهن ثمرة على رؤس النخيل دون النخيل لان الثمرة لا تدخل في الرهن ولا يرهن الزرع الا بالارض ولا يرهن الارض دون الزرع او النخيل دون الثمر لان الاتصال يقوم بالطرفين فصار الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس برهون لم يجز لانه لا يمكن قبض المرهون وحده وعن ابي حنيفة رحمه الله ان رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للنامي فيكون استثناء الاشجار مواضعها بخلاف ما اذا رهن الدار دون البناء لان البناء اسم للمبنى فيصير راهنا جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن النخيل مواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الصحة ولو كان فيه ثمر يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به فيدخل تبعا تصحيحا للعقد بخلاف البيع لان بيع النخيل بدون الثمر جائز ولا ضرورة الى ادخاله من غير ذكره وبخلاف المتاع في الدار حيث لا يدخل في رهن الدار من غير ذكر لانه ليس بتابع بوجه ما وكذا يدخل الزرع والرطبة في رهن الارض ولا يدخل في البيع لما ذكرنا في الثمرة ويدخل البناء والغرس في رهن الارض والدار والقرية لما ذكرنا ولو رهن الدار بما فيها جاز ولو استحق بعضه ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهنا بحصته والا بطل كله لان الرهن جعل كانه ورد على الباقي ويمنع التسليم كون الراهن او متاعه في الدار المرهونة وكذا متاعه في الوعاء المرهون ويمنع التسليم الدابة المرهونة الحمل عليها فلا يتم حتى يلقى الحمل لان شاغل لها بخلاف ما اذا رهن الحمل دونها حيث يكون

بالمرهون اتصال قرار كالبناء والشجر بل ما كان ايضا متصلا به للقطع كالزرع والثمر ولو لم يذكر صريحا ويدخل فيه ايضا الشرب والطريق بدون ذكر صريح وبدون ذكر الحقوق والمرافق ١٢ شرح المجلة لسليم ص ٣٩١

## جملة كتاب الرهن

رهنا تاما اذا دفعها اليه لان الدابة مشغولة به فصار كما اذا رهن متاعا في دار او وعاء
لان الرهن ليس بمشغول بغيره وهو تابع له ١٢ كاف
دون الدار والوعاء بخلاف ما اذا رهن سرجا على دابة او لجاما في راسها ودفع الدابة
مع السرج واللجام حيث لا يكون رهنا حتى ينزعه منها ثم يسلمه اليه لانه من توابع الدابة
منزلة الثمرة للنخيل حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر **قال** ولا يصح الرهن بالامانات كالودائع
اي في الرهن ١٢ اي القدوري في مختصره ١٢ عين
والعواري والمضاربات ومال الشركة لان القبض في باب الرهن قبض مضمون فلا بد من ضمان ثابت
ليقع القبض مضمونا ويتحقق استيفاء الدين منه وكذلك لا يصح بالاعيان المضمونة بغيرها
مرهون ١٢
كالمبيع في يد البائع لان الضمان ليس بواجب فانه اذا هلك العين لم يضمن البائع شيئا
لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع فلا يصح الرهن فاما الاعيان المضمونة بعينها وهي ان
لانه لا اعتبار للباطل ١٢ كاف
يكون مضمونا بالمثل او بالقيمة عند هلاكه مثل المغصوب وبدل الخلع والمهر
السعين ١٢
وبدل الصلح عن دم العمد يصح الرهن بها لان الضمان مستقر فانه ان كان قائما وجب تسليمه
وان كان هالكا تجب قيمته فكان رهنا بما هو مضمون فيصح **قال** والرهن بالدرك باطل والكفالة
اي في الجامع الصغير ١٢ عين
بالدرك جائزة والفرق ان الرهن للاستيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب واضافة التمليك
هو في اللغة عبارة عن الملتقة في كل شيء ويراد به ضمان الثمن عند استحقاق المبيع ١٢ عين
الى زمان في المستقبل لا تجوز اما الكفالة فلالتزام المطالبة والتزام الافعال يصح مضافا
الى المال كما في الصوم والصلوة ولهذا تصح الكفالة بما ذاب له على فلان ولا يصح الرهن فلو قبضه
ثبت وتقرر ١٢ فانما تحمل التعليق بالخطر الاضافة ١٢ عين
قبل الوجوب فهلك عنده يهلك امانة لانه لا عقد حيث وقع باطلا بخلاف الرهن بالدين
الموعود وهو ان يقول رهنتك هذا المتقرض مني الف درهم وهلك في يد المرتهن حيث يهلك
حالة الرهن ١٢
بما استقر من المال بمقابلته لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة ولانه مقبوض بجهة

## كتاب الرهن



لـ قوله كالودائع والعواري الخ ويجوز ايضا اخذ الرهن من المستأجر ببدل الاجارة فان هلك الرهن لم

# كتاب الرهن

الرهن الذي يصح على اعتبار وجوده فيعطى له حكم المقبوض على سوم الشراء فيضمنه قال

ويصح الرهن برأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه وقال زفر لا يجوز لان حكم الاستيفاء

وهذا استبدال لعدم المجانسة وباب الاستبدال فيها مسدود ولنا ان المجانسة ثابتة في

المالية فيتحقق الاستيفاء من حيث المال وهو المضمون على ما مر قال والرهن بالمبيع

باطل لما بينا انه غير مضمون بنفسه فان هلك ذهب بغير شيء لانه لا اعتبار للباطل فبقي قبضه

باذنه وان هلك الرهن بثمن الصرف ورأس مال السلم في مجلس العقد تم الصرف والسلم

وصار المرتهن مستوفيا لدينه لتحقق القبض حكما وان افترقا قبل هلاك الرهن

بطلا لفوات القبض حقيقة وحكما وان هلك الرهن بالمسلم فيه بطل السلم بهلاكه

ومعناه انه يصير مستوفيا للمسلم فيه فلم يبق السلم ولو تقايلا السلم وبالمسلم فيه رهن

يكون ذلك رهنا برأس المال حتى يحبسه لانه بدله فصار كالمغصوب اذا هلك وبدل رهن

يكون رهنا بقيمته ولو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه لا ندرهن

به وان كان محبوسا بغير حكم باع عبدا وسلم المبيع واخذ بالثمن رهنا ثم تقايلا البيع له

ان يحبسه لاخذ المبيع لان الثمن بدله ولو هلك المرهون يهلك بالثمن لما بينا وكذا لو

اشترى عبدا شراء فاسدا وادى ثمنه له ان يحبسه ليستوفي الثمن ثم لو هلك

المشترى في يد المشتري يهلك بقيمته قال ولا يجوز رهن الحر والمدبر والمكاتب

وام الولد لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء ولا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء لعدم المالية

في الحر وقيام المانع في الباقين ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس وكذا بالقصاص في النفس وما دونها

---

١ قوله لانا لا نسلم ان المجانسة ثابتة الخ الفتوى على قولنا لا على قول زفر كما اشار اليه صاحب الهداية حيث اخذ لتعليلنا ١٢

لتعذر الاستيفاء بخلاف ما اذا كانت الجناية خطأ لان استيفاء الارش من الراهن ممكن

ولا يجوز الرهن بالشفعة لان المبيع غير مضمون على المشتري ولا بالعبد الجاني والعبد المديون المأذون لانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب عليه شيء ولا باجرة النائحة والمغنية حتى لو ضاع لم يكن مضمونا لانه لا يقابله شيء مضمون ولا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنه من مسلم او ذمي لتعذر الايفاء والاستيفاء في حق المسلم ثم الراهن اذا كان ذميا فالخمر مضمون عليه للذمي كما اذا غصبه وان كان المرتهن ذميا لم يضمنها المسلم كما لا يضمنها بالغصب منه بخلاف ما اذا جرى ذلك فيما بينهم لانها مال في حقهم اما الميتة فليست بمال عندهم فلا يجوز رهنها وارتهانها فيما بينهم كما لا يجوز فيما بين المسلمين ولو اشترى عبدا ورهن بثمنه عبدا او خلا او شاة مذبوحة ثم ظهر العبد حرا او الخل خمرا او الشاة ميتة فالرهن مضمون لانه رهنه بدين واجب ظاهرا وكذا اذا قتل عبدا ورهن بقيمته رهنا ثم ظهر انه حر وهذا كله على ظاهر الرواية وكذا اذا صالح على انكار ورهن بما صالح عليه رهنا ثم تصادقا ان لا دين فالرهن مضمون وعن ابي يوسف رحمه الله خلافه وكذا قياسه فيما تقدم من جنسه قال ويجوز للاب ان يرهن بدين عليه عبدا لابنه الصغير لانه يملك الايداع وهذا النظر في حق الصبي منه لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ في حيفة الغرامة ولو هلك يهلك مضمونا والوديعة تهلك امانة والوصي بمنزلة الاب في هذا الباب لما بينا وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجوز ذلك منهما وهو القياس اعتبارا بحقيقة الايفاء ووجه الفرق على الظاهر وهو الاستحسان ان في

## كتاب الرهن

حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير من غير عوض يقابله في الحال وفي هذا نصب حافظ
لماله ناجزا مع بقاء ملكه فوضح الفرق واذا اجاز الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه لوهلك
في يده ويصير الاب والوصي موفيا له ويضمنه للصبي لانه قضى دينه بماله وكذا لو سلطا
المرتهن على بيعه لانه توكيل بالبيع وهما يملكانه قالوا اصل هذه المسألة البيع فان
الاب والوصي اذا باع مال الصبي من غريم نفسه جاز وتقع المقاصة ويضمنه للصبي
عندهما وعند ابي يوسف رح لا تقع المقاصة وكذا وكيل البائع بالبيع والرهن نظير البيع
نظرا الى عاقبته من حيث وجوب الضمان واذا رهن الاب من نفسه او من ابن له صغير او عبد
له تاجر لا دين عليه جاز لان الاب لو فوض شفقته انزل منزلة شخصين واقيمت عباراته مقام عبارتين في
هذا العقد كما في بيعه مال الصغير من نفسه فتولى طرفي العقد ولو ارتهنه الوصي من نفسه
او من هذين او رهن عبيده من اليتيم تحقق لليتيم عليه ربح لانه وكيل محض والواحد لا
يتولى طرفي العقد في الرهن كما لا يتولاهما في البيع وهو قاصر الشفقة فلا يعدل عن الحقيقة
في حقه الحاقا له بالاب والرهن من ابنه الصغير وعبده التاجر الذي ليس عليه دين بمنزلة الرهن
من نفسه بخلاف ابنه الكبير وابيه وعبده الذي عليه دين لانه لا ولاية له عليهم بخلاف الوكيل بالبيع
اذا باع من هؤلاء لانه متهم فيه ولا تهمة في الرهن لان له حكما واحدا وان استدان الوصي لليتيم
فكسوة وطعامه فرهن به متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة جائزة للحاجة والرهن يقع ايفاء للتحرز فيجوز
وكذلك لو اتجر لليتيم فارتهن او رهن لان الاولى له التجارة تثميرا لمال اليتيم فلا يجد بدا من الارتهان
والرهن لانه ايفاء واستيفاء واذا رهن الاب متاع الصغير فادرك الابن ومات الاب ليس

---

ای کو پدر رهن ابن در دین خود بدهد ۱۲

ای ازالة الملك ۱۲ ای ازالة ملك الصغير ۱۲ ای ازالة ملك الصغير ۱۲ ای ازالة ملك الصغير

للابن ان يرده حتى يقضي الدين لوقوعه لازما من جانبه اذ تصرف الاب بمنزلة تصرفه
بنفسه بعد البلوغ لقيامه مقامه ولو كان الاب رهنه لنفسه فقضاه الابن رجع به
في مال الاب لانه مضطر فيه لحاجته الى احياء ملكه فاشبه معير الرهن وكذا اذا هلك
قبل ان يفتكه لان الاب يصير قاضيا دينه بماله فله ان يرجع عليه ولو رهنه بدين على
نفسه وبدين على الصغير جاز لاشتماله على امرين جائزين فان هلك ضمن الاب حصته
من ذلك للولد لايفائه دينه من ماله بهذا المقدار وكذلك الوصي وكذلك الجد اب الاب
اذا لم يكن الاب او وصي الاب ولو رهن الوصي متاعا لليتيم في دين استدانه عليه وقبض
المرتهن ثم استعاره الوصي لحاجة اليتيم فضاع في يد الوصي فانه خرج من الرهن وهلك من
مال اليتيم لان فعل الوصي كفعله بنفسه بعد البلوغ لانه استعارة لحاجة الصبي والحكم فيه
هذا على ما بينه ان شاء الله تعالى والمال دين على الوصي معناه هو المطالب به ثم يرجع بذلك
على الصبي لانه غير متعد في هذه الاستعارة اذ هي لحاجة الصبي ولو استعارة لحاجة نفسه
ضمنه للصبي لانه متعد اذ ليس له ولاية الاستعمال في حاجة نفسه ولو غصبه الوصي
او رهنه فاستعمله لحاجة نفسه حتى هلك عنده فالوصي ضامن لقيمته لانه متعد في حق
المرتهن بالغصب والاستعمال وفي حق الصبي بالاستعمال في حاجة نفسه فيقضي بالدين ان كان قد
حل فان كانت قيمته مثل الدين اداه الى المرتهن ولا يرجع على اليتيم لانه وجب لليتيم عليه مثل ما وجب له
على اليتيم فالتقاصا وان كانت قيمته اقل من الدين اداه قدر القيمة للمرتهن واداه الزيادة من مال اليتيم لان
المضمون عليه قدر القيمة لا غير وان كانت قيمة الرهن اكثر من الدين اداه قدر الدين الى المرتهن والفضل

## كتاب الرهن

للیتیم وان کان لم یحل الدین فالقیمة رهن لانه ضامن للمرتهن بتفویت حقه المحترم

فتکون رهنا عنده ثم اذا حل الاجل کان الجواب علی التفصیل الذی فصلناه ولو انه

غصبه واستعمله لحاجة الصغیر حتی هلك فی یده یضمنه لحق المرتهن ولا یضمن لحق

الصغیر لان استعماله لحاجة الصغیر لیس بتعد وکذا الاخذ لان له ولایة ان یتاخذ مال الیتیم

ولهذا قال فی کتاب الاقرار اذا اقر الاب والوصی بغصب مال الصغیر لا یلزمه شیء لانه لا یتصور

غصبه لما ان له ولایة الاخذ فاذا هلك فی یده یضمنه للمرتهن یاخذه بدینه ان کان

قد حل ویرجع الوصی علی الصغیر لانه لیس بمتعد بل هو عامل له وان کان لم یحل یکون

رهنا عند المرتهن ثم اذا حل الدین یاخذ دینه منه ویرجع الوصی علی الصبی بذلك لما ذکرنا قال

ویجوز رهن الدراهم والدنانیر والمکیل والموزون لانه یتحقق الاستیفاء منه فکان محلا للرهن فان رهنت

بجنسها فهلکت هلکت بمثلها من الدین وان اختلفا فی الجودة لانه لا معتبر بالجودة عند المقابلة

بجنسها وهذا عند ابی حنیفة لان عنده یصیر مستوفیا باعتبار الوزن دون القیمة وعندهما

یضمن القیمة من خلاف جنسه وتکون رهنا مکانه وفی الجامع الصغیر فان رهن ابریقا فضة وزنه

عشرة بعشرة فضاع فهو بما فیه قال رضی الله عنه معناه ان تکون قیمته مثل وزنه او اکثر هذا

الجواب فی الوجهین بالاتفاق لان الاستیفاء عنده باعتبار الوزن وعندهما باعتبار القیمة وهی مثل

الدین فی الاول وزیادة علیه فی الثانی فیصیر بقدر الدین مستوفیا فان کانت قیمته اقل من

الدین فهو علی الخلاف المذکور لهما انه لا وجه الی الاستیفاء بالوزن لما فیه من الضرر بالمرتهن

ولا الی اعتبار القیمة لانه یؤدی الی الربوا فصرنا الی التضمین بخلاف الجنس کی ینتقض القبض

# كتاب الرهن

ويجعل مكانه ثم يتملكه وله ان الجودة ساقطة العبرة في الاموال الربوية عند المقابلة بجنسها واستيفاء الجيد بالردي جائز كما اذا تجوز به وقد حصل الاستيفاء بالاجماع فلهذا يحتاج الى نقضه ولا يمكن نقضه بايجاب الضمان لانه لابد له من مطالب ومطالب وكذا الانسان لا يضمن ملك نفسه ويتعذر التضمين يتعذر النقض وقيل هذه فريعة ما اذا استوفى الزيوف مكان الجياد فهلكت ثم علم بالزيافة وهو معروف غير ان البناء لا يصح على ما هو المشهور لان محمدا رحمه الله فيها مع ابي حنيفة رحمه الله وفي هذا مع ابي يوسف رحمه الله والفرق لمحمد رحمه الله انه قبض الزيوف ليستوفي من عينها والزيافة لا تمنع الاستيفاء وقد تم بالهلاك وقبض الرهن ليستوفي من محل آخر فلا بد من نقض القبض وقد امكن عنده بالتضمين ولو انكسر الابريق ففي الوجه الاول وهو ما اذا كانت قيمته مثل وزنه عند ابي حنيفة وابي يوسف لا يجبر على الفكاك لانه لا وجه الى ان يذهب شيء من الدين لانه يصير قاضيا دينه بالجودة على الانفراد ولا الى ان يفتكه مع النقصان لما فيه من الضرر فخيرناه ان شاء افتكه بما فيه وان شاء ضمنه قيمته من جنسه او خلاف جنسه وتكون رهنا عند المرتهن والمكسور للمرتهن بالضمان وعند محمد رحمه الله ان شاء افتكه ناقصا وان شاء جعله بالدين اعتبارا للحالة الانكسار بحالة الهلاك وهذا لانه لما تعذر الفكاك صار بمنزلة الهلاك وفي الهلاك الحقيقي مضمون بالدين بالاجماع فكذا فيما هو في معناه قلنا الاستيفاء عند الهلاك بالمالية وطريقه ان يكون مضمونا بالقيمة ثم تقع المقاصة وفي جعله بالدين اغلاق الرهن وهو حكم جاهلي فكان التضمين بالقيمة اولى وفي الوجه الثالث وهو ما اذا كانت قيمته اقل من وزنه ثمانية يضمن قيمته حيدا من خلاف جنسه او ردها من جنسه

1

وتكون رهنا عندهٗ وهذا بالاتفاق اما عندهما فظاهر وكذلك عند محمدؒ لانه يعتبر حالة
الانكسار بحالة الهلاك والهلاك عندهٗ بالقيمة وفي الوجه الثاني وهو اذا كانت قيمته
الاكثر من وزنه اثنى عشر عند ابى حنيفة رهٗ يضمن جميع قيمته وتكون رهنا عندهٗ لان
العبرة للوزن عندهٗ لان الجودة والرداءة فان كانٓ باعتبار الوزن كلهٗ مضمونا يجعل
كلهٗ مضمونا وان كان بعضهٗ فبعضه وهذا لان الجودة تابعة للذات ومتى صار الاصل
مضمونا استحالٓ ان يكون التابع امانةً وعند ابى يوسف رهٗ يضمن خمسة اسداس قيمته
وتكونٓ خمسةٓ اسداس الاباريق له بالضمان وسدسه يفرز حتى لا يبقى الرهن شائعا
ويكون مع قيمة خمسة اسداس المكسور رهنا فعندهٗ تعتبر الجودة والرداءة وتجعل زيادة
القيمة كزيادة الوزن كان وزنه اثنا عشر وهذا لان الجودة متقومة في ذاتها حتى تعتبر عند
المقابلة بخلاف جنسها وفي تصرف المريض وان كانت لا تعتبر عند المقابلة بجنسها سعيا فامكن
اعتبارها وفي بيان قول محمدهٗ نوعٓ طول يعرف في موضعه من المبسوط والزيادات مع جميع
شعبها قال ومن باع عبدا على ان يرهنه المشترى شيئا بعينه جاز استحسانا والقياس ان لا
يجوز وعلى هذا القياس والاستحسان اذا باع شيئا على ان يعطيه كفيلا معينا حاضرا في المجلس
فقبل وجه القياس انه صفقة في صفقة وهو منهى عنهٗ ولانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة
لاحدهما ومثله يفسد البيع وجه الاستحسان انه شرط ملايم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق
وانه يلايم الوجوب فاذا كان الكفيل حاضرا في المجلس والرهن معينا اعتبرا فيه للمعنى وهو ملايم فصح
العقد واذا لم يكن الرهن ولا الكفيل معينا او كان الكفيل غائبا حتى افترقا لم يبق معنى الكفالة والرهن للحوالة فبقي الاعتبار

لعينه فيفسد ولو كان غائبا فحضر في المجلس وقبل صح ولو امتنع المشتري عن تسليم الرهن لم يجبر
عليه وقال زفر رح يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في
الرهن فيلزمه بلزومه ونحن نقول الرهن عقد تبرع من جانب الراهن على ما بيناه ولا جبر على
التبرعات ولكن البائع بالخيار ان شاء رضي بترك الرهن وان شاء فسخ البيع لانه وصف
مرغوب فيه وما رضي الا به فيتخير بفواته الا ان يدفع المشتري الثمن حالا لحصول المقصود
او يدفع قيمة الرهن رهنا لان يدا لاستيفاء تثبت على المعنى وهو القيمة قال ومن اشترى
ثوبا بدراهم فقال للبائع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن لانه اتى بما ينبئ
عن معنى الرهن وهو الحبس الى وقت الاعطاء والعبرة في العقود للمعاني حتى كانت الكفالة بشرط
براءة الاصيل حوالة والحوالة في ضد ذلك كفالة وقال زفر رح لا يكون رهنا ومثله عن ابي يوسف
لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع والثاني اقلهما فيقضي بثبوته بخلاف ما اذا قال امسكه
بدينك او بمالك لانه لما قابله بالدين فقد عين جهة الرهن قلنا لما مده الى الاعطاء علم ان مراده

## فصل

الرهن ومن رهن عبدين بالف فقضى حصة احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين
وحصة كل واحد منهما ما يخصه اذا قسم الدين على قيمتهما وهذا لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا
بكل جزء من اجزائه مبالغة في حمله على قضاء الدين وصار كالمبيع في يد البائع فان سلم لكل واحد
من اعيان الرهن شيئا من المال الذي رهنه به فكذا الجواب في رواية الاصل وفي الزيادات له ان يقبضه
اذا ادى ما سمي له وجه الاول ان العقد متحد لا يتفرق بتفرق التسمية كما في البيع وجه الثاني انه لا حاجة
الى الاتحاد لان احد العقدين لا يصير مشروطا في الآخر الا ترى انه لو قبل الرهن في احدهما جاز

---

قوله ولو كان الشرط اي كما اذا
عن جلل الدين العدل او عما كان
الراهن عزله عنها ١٢
قوله والاجنبي
الشرعيات وانما خصهما
وهو بعيد والوعد لا يلزم الا ان يكون مقيدا
البعد الاول ١٢ كف
قوله
بينهما الفرق ان الرهن
ان الرهن لا يتم الا بالقبض
قوله
الرهن ان يشترط
الاعيان المرهونة ما دامت
قوله
اعلم ان الحبس الذي
الرهن هو الحبس الدائم
فاذا صح هذا علم ان
لان القبض بحكم
كان قبل هذا الشرط
قوله
كان الشرط
الاجنبي او الراهن او
الراهن او الاجنبي
قوله
الراهن فلا فساد
قوله
ان يقبضه
قوله
ان يقبضه
قوله
ان يقبضه

كتاب الرهن

قال فان رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما عليه جاز وجميعها رهن عندكل واحد منهما لان الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة ولا شيوع في موجبه صيرورته محتبسا بالدين وهذا مما لا يقبل الوصف بالتجزي فصار محبوسا بكل واحد منهما وهذا خلاف الهبة من رجلين حيث لا تجوز عند ابي حنيفة رح فان تهايئا فكل واحد منهما في نوبته كالعدل في حق الآخر قال والمضمون على كل واحد منهما حصته من الدين لان عند الهلاك يصير كل واحد منهما مستوفيا حصته اذ الاستيفاء مما يتجزى قال فان اعطى احدهما دينه كان كله رهنا في يد الآخر لان جميع العين رهن في يد كل واحد منهما من غير تفرق وعلى هذا حبس المبيع اذا ادى احد المشتريين حصته من الثمن قال ولو رهن رجلان بدين عليهما رجلا رهنا واحدا فهو جائز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن ان يمسك حتى يستوفي جميع الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل من غير شيوع فان اقام الرجلان كل واحد منهما البينة على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه فهو باطل لان كل واحد منهما اثبت ببينته انه رهنه كل العبد ولا وجه الى القضاء لكل واحد منهما بالكل لان العبد الواحد يستحيل ان يكون كله رهنا لهذا وكله رهنا لذلك في حالة واحدة ولا الى القضاء بكله لواحد بعينه لعدم الاولوية ولا الى القضاء لكل واحد منهما بالنصف لانه يؤدي الى السيوع فتعذر العمل بهما وتعين التهاتر ولا يقال انه يكون رهنا لهما كانهما ارتهناه معا اذ بجعل التاريخ بينهما وجعل في كتاب الشهادات هذا وجه الاستحسان لانا نقول هذا عمل على خلاف ما اقتضته الحجة لان كلا منهما اثبت ببينته حبسا يكون وسيلة الى المثلية في الاستيفاء وبهذا

(فرع) اخذ عمامة المدين ليكون رهنا عنده لم تكن رهنا كما في التنوير وغيره فيما علقته عليه ٢
ملتقى الابحر على هامش مجمع الانهر ص ٢٥٥٩٩

القضاء يثبت حبسٌ يكون وسيلة الى شطره في الاستيفاء وليس هذا عملاً على وفق الحجة وما
(اى جزء رهن) (اى لا يقال انه يكون رهنا لهما ١٢) (اى جزء ١٢) (اى حبس يكون وسيلة الى شطره ١٢)
ذكرناه وان كان قياسا لكن محمد اراه اخذ به لقوته واذا وقع باطلا فلو هلك هلك امانة لان
(وصلية ١٢) (في الاصل ١٢ ع)
الباطل لا حكم له قال ولو مات الراهن والعبد في ايديهما فاقام كل واحد منهما البينة
(محمد في الجامع الصغير ١٢ ض)
على ما وصفنا كان في يد كل واحد منهما نصفه رهنا يبيعه بحقه استحسانا وهو قول ابي حنيفة
(اى يكون نصف العبد رهنا لهذا ونصفه رهنا لهذا ١٢ ض)
ومحمد رح وفي القياس هذا باطل وهو قول ابي يوسف رح لان الحبس للاستيفاء حكم اصلي لعقد
(مقصود ١٢ ض)
الرهن فيكون القضاء به قضاء بعقد الرهن وانه باطل للشيوع كما في حالة الحيوة وجه الاستحسان
(اى بالحبس للاستيفاء ١٢ ك)
ان العقد لا يراد لذاته وانما يراد لحكمه وحكمه في حالة الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد الممات
(اى عقد الرهن ١٢)
الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره وصار كما اذا ادعى الرجلان نكاح امرأة او ادعت
(الميراث ١٢)
اختان النكاح على رجل واقاموا البينة تهاترت في حالة الحيوة ويقضى بالميراث بينهم
(البنيات ١٢) (اى ميراث بين الاختين)
بعد الممات لانه يقبل الانقسام والله اعلم

## باب الرهن الذي يوضع على يد العدل

قال واذا اتفقا على وضع الرهن على يد العدل جاز قال مالك رح لا بد من ذكر قوله في بعض النسخ كان
(الاسبيجابي ١٢) (القدوري في مختصره ١٢ ض)
يد العدل يد المالك ولهذا يرجع العدل عليه عند الاستحقاق فانعدم القبض ولنا ان يده على الصورة
(اى على الراهن دون المرتهن ١٢ ك)
يد المالك في الحفظ اذ العين امانة وفي حق المالية يد المرتهن كان يده يد ضمان والمضمون هو المالية فنزل منزلة
(في يد العدل ١٢)
الشخصين تحقيقا لما قصداه من الرهن وانما يرجع العدل على المالك في الاستحقاق لانه نائب عنه في
(العاقدان ١٢) (اى الراهن ١١) (المالك ١٢)
حفظ العين كالمودع قال وليس للمرتهن ولا للراهن ان ياخذه منه لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده
(اى القدوري في مختصره ١٢ ض)
واما نية تعلق حق المرتهن به استيفاء فلا يملك ابطال حق الآخر فلو هلك في يده هلك في ضمان المرتهن كان يده
(اى بالرهن ١٢)



١ قوله وهو قول ابي حنيفة الخ الفتوى على قول الامام حيث اخر صاحب الهداية دليله وقوله ١٢ ٢ قوله على يد العدل الخ

في حق المالية يد المرتهن وهي المضمونة ولو دفع العدل الى الراهن او المرتهن ضمن لانه مودع الراهن
في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي
واذا ضمن العدل قيمة الرهن بعد ما دفع الى احدهما وقد استهلكه المدفوع اليه او هلك في
يده لا يقدر ان يجعل القيمة رهنا في يده لانه يصير قاضيا ومقتضيا وبينهما تناف لكن يتفقان
على ان ياخذها منه ويجعلها رهنا عنده او عند غيره وان تعذر اجتماعهما يرفع احدهما الى القاضي
فيقضي كذلك ولو فعل ذلك ثم قضى الراهن الدين وقد ضمن العدل القيمة بالدفع الى الراهن
فالقيمة سالمة لوصول المرهون الى الراهن ووصول الدين الى المرتهن فلا يجتمع البدل والمبدل في ملك
واحد وان كان ضمنها بالدفع الى المرتهن فالراهن ياخذ القيمة منه لان العين لو كانت قائمة في
يده ياخذها اذا ادى الدين فكذلك ياخذ ما قام مقامها ولا جمع فيه بين البدل والمبدل

**قال** واذا وكل الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة جائزة
لانه توكيل ببيع ماله وان شرطت في عقد الرهن فليس للراهن ان يعزل الوكيل وان عزله لم
ينعزل لانها لما شرطت في ضمن عقد الرهن صار وصفا من اوصافه وحقا من حقوقه الا ترى
انه لزيادة الوثيقة فيلزم بلزوم اصله ولانه تعلق به حق المرتهن وفي العزل ابطال حقه وصار
كالوكيل بالخصومة بطلب المدعى ولو وكله بالبيع مطلقا حتى ملك البيع بالنقد والنسيئة
ثم نهاه عن البيع نسيئة لم يعمل نهيه لانه لازم باصله فكذا بوصفه لما ذكرنا وكذا اذا عزله
المرتهن لا ينعزل لانه لم يوكله وانما وكله غيره وان مات الراهن لم ينعزل لان الرهن لا يبطل
بموته ولانه لو بطل انما يبطل لحق الورثة وحق المرتهن مقدم **قال** وللوكيل ان يبيعه

---

احدهما ليرفع الدال اى يرفع الامر الى القاضي ١٢ منه
القاضي احدهما ليرفع الدال اى يرفع الامر الى القاضي ١٢ منه
الراهن والمرتهن حتى يأخذ القيمة من
العدل ويضعها على يد عدل
وقد تبين ان احدهما منصوب
القاضي الى العدل ١٢ منه
لكن ذكر في الكافي ان العدل يرفع الضمان لمطالبة
الخصم الى القاضي ١٢ منه
لان القبض وجب دينا في ذمته وهو صار قاضيا لنفسه
لا يصير قاضيا لغيره ١٢ منه



احدهما ليحتج العدل بدفعه على المرتهن
حتى لا يحلف العدل بعد ذلك على الراهن
لانه يحلف على فعل غيره ١٢ منه
الا ان في حق الراهن يبرأ حتى
لو هلك لا يهلك على الراهن ١٢ منه
يعني ان كان العدل دفع على وجه الوديعة
او الوديعة هلك في يد المرتهن لا يهلك
وان استهلك يضمن لانه
بادر الضمان لكنه يتبين انه ادى الواجب
لكنه فقد ان هلك في يده لم يضمن
وان استهلك ضمن وان كان العدل
رفع الى المرتهن رهنا بان قال هذا
رهنك فرده عليك واجعله رهنك
او هلك عنده لم يضمن استهلك المرتهن
او هلك عنده لدفعه على وجه الضمان ١٢ منه
قوله وبينهما تناف ١٢ منه

بغير محضر من الورثة كما يبيعه في حال حياته بغير محضر منه وان مات المرتهن فالوكيل
على وكالته لان العقد لا يبطل بموتهما ولا بموت احدهما فيبقى بحقوقه واوصافه وان مات
الوكيل انتقضت الوكالة ولا يقوم ورثته ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل
رضي برايه لا برای غيره وعن ابي يوسف رح ان وصي الوكيل يملك بيعه لان الوكالة لازمة فيملكه
الوصي كالمضارب اذا مات بعد ما صار راس المال عينا يملك وصي المضارب بيعها لما انها لازمة بعد
ما صار عينا قلنا التوكيل حق لازم لكن عليه والارث يجري فيما له بخلاف المضاربة لانها حق
المضارب وليس للمرتهن ان يبيعه الا برضاء الراهن لانه ملكه ولم يرض ببيعه وليس للراهن ان
يبيعه الا برضاء المرتهن لان المرتهن احق بما ليته من الراهن فلا يقدر الراهن على تسليمه بالبيع قال
فان حل الاجل وابى الوكيل الذي في يده الرهن ان يبيعه والراهن غائب اجبر على بيعه لما
ذكرنا من الوجهين في لزومه وكذلك الرجل يوكل غيره بالخصومة وغاب الموكل فابى ان يخاصم
اجبر على الخصومة للوجه الثاني هو ان فيه ايفاء الحق بخلاف الوكيل بالبيع لان الموكل يبيع بنفسه
فلا يتوى حقه اما المدعى لا يقدر على الدعوى والمرتهن لا يملك بيعه بنفسه فلو لم يكن التوكيل
مشروطا في عقد الرهن وانما شرط بعده قيل لا يجبر اعتبارا للوجه الاول وقيل يجبر رجوعا
الى الوجه الثاني وهذا اصح وعن ابي يوسف رح ان الحق في الفصلين واحد وتؤيده اطلاق الجواب في الجامع الصغير في الاصل
واذا باع العدل الرهن فقد خرج من الرهن والثمن قائم مقامه فكان رهنا وان لم يقبض بعد لقيامه مقام ما
كان مقبوضا واذا توى كان مال المرتهن لبقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام المبيع المرهون وكذلك اذا
قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته لان المال يستحق من حيث المالية وان كان بدل الدم



(بقية ٥٣٤) من التركة وتخليص الرهن وان كانوا صغارا او كبارا الا انهم غائبون عن البلد اى هم في محل بعيد عنها
مدة السفر فالوصي يبيع الرهن باذن المرتهن ويوفي الدين من ثمنه ٢ مجلة الاحكام العدلية

فَاَخَذَ حکمَ ضمانِ المالِ فی حقِّ المستحقِّ فبقی عقدُ الرهنِ وکذلک لو قتلہٗ عبدٌ فدُفِعَ بدلہٗ قائمٌ
(ای الراہن ۱۲) (ہذا الضمان ۱۲)

مقامَ الاولِ لحمًا ودمًا قال وان باعَ العدلُ الرهنَ فاوفی المرتهنَ الثمنَ ثم استحقَّ الرهنُ فضمنہ
(ای محمد فی الجامع الصغیر ۱۲ عفن)

العدلُ کانَ بالخیارِ ان شاءَ ضمّنَ الراهنَ قیمتہ وان شاءَ ضمّنَ المرتهنَ الثمنَ الذی اعطاہ ولیس لہ
(راہن ۱۲)

ان یُضمّنہ غیرہ وکشفُ هذا ان المرهونَ المبیعَ اذا استحقَّ اما ان یکونَ هالکًا او قائمًا ففی الوجہِ الاولِ
(ای بیان ہذا المسئلۃ ۱۲)

المستحقُّ بالخیارِ ان شاءَ ضمّنَ الراهنَ قیمتہ لانہ غاصبٌ فی حقِّہٖ وان شاءَ ضمّنَ العدلَ لانہ
(راہن ۱۲) (عدل ۱۲)

متعدٍّ فی حقِّہٖ بالبیعِ والتسلیمِ فان ضمّنَ الراهنَ نفذَ البیعُ وصحَّ الاقتضاءُ لانہ ملکہ باداءِ
(راہن ۱۲) (ای بیع العدل الراہن ۱۲)

الضمانِ فتبیّنَ انہ امرہ ببیعِ ملکِ نفسہ وان ضمّنَ البائعَ ینفذُ البیعُ ایضًا لانہ ملکہ باداءِ
(راہن ۱۲) (ای العدل ۱۲ عنایہ) (بائع عدل ۱۲)

الضمانِ فتبیّنَ انہ باعَ ملکَ نفسہ واذا ضمّنَ العدلَ فالعدلُ بالخیارِ ان شاءَ رجعَ علی
(راہن ۱۲)

الراهنِ بالقیمۃِ لانہ وکیلٌ من جهتہ عاملٌ لہ فیرجعُ علیہ بما لحقہ من العُهدۃِ ونفذَ البیعُ وصحَّ
(راہن ۱۲) (راہن ۱۲) (العدل ۱۲) (الراہن ۱۲)

الاقتضاءُ فلا یرجعُ المرتهنُ علیہ بشیءٍ من دینہ وان شاءَ رجعَ علی المرتهنِ بالثمنِ لانہ تبیّنَ
(ای علی الراہن ۱۲ ک) (ای عدل ۱۲) (الذی اعطاہ ۱۲ عفن)

انہ اخذَ الثمنَ بغیرِ حقٍّ لانہ ملکُ العبدِ باداءِ الضمانِ ونفذَ بیعہٗ علیہ فصارَ الثمنُ لہ وانما
(مرتہن ۱۲)

ادّاہ الیہ علی حسبانِ انہ ملکُ الراهنِ فاذا تبیّنَ انہ ملکہ لم یکن راضیًا بہ فلہ ان یرجعَ بہ علیہ
(مرتہن ۱۲) (الراہن ۱۲) (بغیر رضاہ ۱۲) (ای بما دفع الیہ ۱۲ ک)

واذا رجعَ بطلَ الاقتضاءُ فیرجعُ المرتهنُ علی الراهنِ بدینہ وفی الوجہِ الثانی وهو ان یکونَ
(ای العدل علی المرتہن بالثمن ۱۲) (محمد فی الدین ۱۲ عفن)

قائمًا فی یدِ المشتری فللمستحقِّ ان یاخذَہ من یدِہٖ لانہ وجدَ عینَ مالہٖ ثم للمشتری ان یرجعَ
(الراہن ۱۲)

علی العدلِ بالثمنِ لانہ العاقدُ فتتعلقُ بہ حقوقُ العقدِ وهذا من حقوقہ حیثُ وجبَ
(رجوع ۱۲) (عقد ۱۲)

بالبیعِ وانما ادّاہ لیسلمَ لہ المبیعُ ولم یسلمْ ثم العدلُ بالخیارِ ان شاءَ رجعَ علی الراهنِ بالقیمۃِ
(الراہن ۱۲) (ای ۱۲)

لانہ هو الذی ادخلہ فی العُهدۃِ فیجبُ علیہ تخلیصُہٗ واذا رجعَ علیہ صحَّ قبضُ المرتهنِ
(راہن ۱۲) (راہن ۱۲) (الثمن ۱۲)

---

لہ قولہ ثم استحق الرهن فضمنہ الخ ثم اعلم ان کل ما ذکرہ صاحب الهدایہ فیما اذا استحق الرهن بعد بیعہ اما لو استحق قبل البیع من ید المرتهن فان کان قائمًا یاخذہ المشتری منہ ویبطل الرهن ولو کان الرهن شیئین فاستحق احدهما بطل الرهن منہ وبقی الآخر رهنا بکل الدین (درمختار)

(بقیہ ۵۳۷)

لان المقبوض سلم له وان شاء رجع على المرتهن لانه اذا انتقض العقد بطل الثمن وقد قبضه ثمنا

فيجب نقض قبضه ضرورة واذا رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه في الدين كما كان فيرجع به

على الراهن ولو ان المشتري سلم الثمن الى المرتهن لم يرجع على العدل لانه في البيع عامل للراهن

وانما يرجع عليه اذا قبض ولم يقبض فبقي الضمان على الموكل وان كان التوكيل بعد عقد

الرهن غير مشروط في العقد فالحق العدل من العهدة يرجع به على الراهن قبض الثمن

المرتهن ام لا لانه لم يتعلق بهذا التوكيل حق المرتهن فلا رجوع كما في الوكالة المفردة عن الرهن

اذا باع الوكيل ودفع الثمن الى من امره الموكل ثم لحقه عهدة لا يرجع به على المقتضى بخلاف

الوكالة المشروطة في العقد لانه تعلق به حق المرتهن فيكون البيع لحقه قال رضي الله عنه

هكذا ذكره الكرخي وهذا يؤيد قول من لا يرى جبر هذا الوكيل على البيع قال وان مات

العبد المرهون في يد المرتهن ثم استحقه رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء

ضمن المرتهن لان كل واحد منهما متعد في حقه بالتسليم او بالقبض فان ضمن الراهن

فقد مات بالدين لانه هلك بأداء الضمان فصح الايفاء وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بما

ضمن من القيمة وبدينه اما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما بالدين فلانه انتقض

اقتضاؤه فيعود حقه كما كان فان قيل لما كان قرار الضمان على الراهن برجوع المرتهن عليه

والملك في المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه فصار

كما اذا اخذ المستحق الراهن ابتداء قلنا هذا طعن في حازم القاضي رحمه والجواب عنه انه

يرجع عليه بسبب الغرور والغرور بالتسليم كما ذكرناه او بالانتقال من المرتهن اليه كانه



(بقية ٥٣٦) ولكن ان هلك بحصته من الدين وان كان من قيمته وفاء بكل الدين (خانية) راجع تتمه شرح المجلة المادة ٧١٠ وان كان الرهن قد هلك في يد المرتهن فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن*

(بقية الرهن للعدة بالقبض (ملتقى) وان شاء ضمن المرتهن للعدة بالتسليم (قنية)*

وكيل منه والملك بكل ذلك متأخر عن عقد الرهن بخلاف الوجه الاول لان المستحق يضمنه باعتبار القبض السابق على الرهن فيستند الملك اليه فتبين انه رهن ملك نفسه وقد طولنا الكلام في كفاية المنتهى والله اعلم بالصواب

## باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره

قال واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فالبيع موقوف لتعلق حق الغير به وهو المرتهن فيتوقف على اجازته وان كان الراهن يتصرف في ملكه كمن اوصى بجميع ماله تقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به فان اجاز المرتهن جاز لان التوقف لحقه وقد رضي بسقوطه وان قضاه الراهن دينه جاز ايضا لانه ازال المانع من النفوذ وللمقتضى موجود وهو التصرف الصادر من الاهل في المحل واذا نفذ البيع باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله هو الصحيح لان حقه تعلق بالمالية والبدل له حكم المبدل فصار كالعبد المديون اذا بيع برضاء الغرماء ينتقل حقهم الى البدل لانهم رضوا بالانتقال دون السقوط رأسا فكذا هذا وان لم يجز المرتهن البيع وفسخ البيع في رواية حتى لو افتك الراهن الرهن لا سبيل للمشتري عليه لان الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك فصار كالمالك له ان يجيز وله ان يفسخ وفي اصح الروايتين لا ينفسخ بفسخه لانه لو ثبت حق الفسخ له انما ثبت ضرورة صيانة حقه وحقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فبقي موقوفا فان شاء المشتري صبر حتى يفتك الراهن الرهن اذا قدر على شرف الزوال وان شاء رفع الامر الى القاضي وللقاضي ان يفسخ لفوات القدرة على التسليم ولاية الفسخ الى القاضي لا اليه وصار كما اذا ابق العبد المشتري قبل القبض فانه يتخير المشتري لما ذكرنا كذلك هذا ولو باع عبد الراهن من اجل تجر باعه بيعا

---

كتاب الرهن

قوله باب التصرف في الرهن الخ لما فرغ في الرهن اما الذي يلحقه الفسخ كالبيع والكتابة والاجارة والهبة والصدقة والاقرار ونحوها او لا يحتمل الفسخ كالمعتق والتدبير والاستيلاد اما الذي يلحقه الفسخ لا ينفذ بغير رضا المرتهن ولا يبطل حقه (بقيه ٥٣٩)

ثانيا من غيره قبل ان تجيزه المرتهن فالثاني موقوف ايضا على اجازته لان الاول لم ينفذ والموقوف
لا يمنع توقف الثاني فلو اجاز المرتهن البيع الثاني جاز الثاني ولو باع الراهن ثم اجر
او وهب او رهن من غيره واجاز المرتهن هذه العقود جاز البيع الاول والفرق ان المرتهن
ذو حظ من البيع الثاني لانه يتعلق حقه ببدله فيصح تعيينه لتعلق فائدته به امّا لا حق له
في هذه العقود لانه لا بدل في الهبة والرهن والذي في الاجارة بدل المنفعة لا بدل العين وحقه
في مالية العين لا في المنفعة فكانت اجازته اسقاطا لحقه قال المانع فنفذ البيع الاول فوضح
الفرق قال ولو اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عتقه وفي بعض اقوال الشافعي رح لا ينفذ اذا كان
المعتق معسرا لان في تنفيذه ابطال حق المرتهن فاشبه البيع بخلاف ما اذا كان موسرا
حيث ينفذ على بعض اقواله لانه لا يبطل حقه معنى بالتضمين وبخلاف اعتاق المستاجر ان
الاجارة تبقى مدتها اذ الحق يقبلها امّا لا يقبل الرهن فلا يبقى ولنا انه مخاطب اعتق ملك نفسه
فلا يلغو تصرفه بعدم اذن المرتهن كما اذا اعتق العبد المشترى قبل القبض او اعتق الابق او
المغصوب ولاخفاء في قيام ملك الرقبة لقيام المقتضي وعارض الرهن لا ينبئ عن زواله
ثم اذا زال ملكه في الرقبة باعتاقه يزول ملك المرتهن في اليد بناء عليه كاعتاق العبد
المشترك بل اولى لان ملك الرقبة اقوى من ملك اليد فلما لم يمنع الاعلى لا يمنع الادنى بالطريق
الاولى وامتناع النفاذ في البيع والهبة لانعدام القدرة على التسليم واعتاق الوارث العبد
الموصى برقبته لا يلغو بل يؤخر الى اداء السعاية عند ابي حنيفة رح واذا نفذ الاعتاق بطل
الرهن لفوات محله ثم بعد ذلك ان كان الراهن موسرا والدين حالا طولب باداء الدين لانه

## كتاب الرهن

(قبله ٥٣٨) حقه في الحبس واذا قضى الدين وبطل حقه في الحبس نفذت التصرفات كلها ولو اجاز المرتهن

لو طولب باداء القيمة تقع المقاصة بقدر الدين فلا فائدة فيه وان كان الدين مؤجلا
الا اذا كان الدين من خلاف جنس القيمة ١٢ كف
اخذت منه قيمة العبد وجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين لان سبب الضمان متحقق و
اى الراهن ١٢ عبد فتحه وضمه ١٢
التضمين فائدة فاذا حل الدين اقتضاه بحقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل وان كان
مرتهن ١٢ اى حصول الاستيثاق ١٢ اى الضمان ١٢
معسرا سعى العبد في قيمته وقضى به الدين الا اذا كان بخلاف جنس حقه لانه لما تعذر
مرتهن ١٢
الوصول الى عين حقه من جهة المعتق يرجع الى من ينتفع بعتقه وهو العبد لان الخراج
اى ينفع بناء الراهن ١٢ المرتهن ١٢
بالضمان قال رضى الله عنه وتاويله اذا كانت القيمة اقل من الدين اما اذا كان الدين اقل
اى تاويل سعى العبد في قيمته ١٢
نذكره ان شاء الله تعالى ثم يرجع بما سعى على مولاه اذا ايسر لانه قضى دينه وهو مضطر
اليسار لو اگر شدن ١٢م مولى ١٢ عليه ١٢
فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه بخلاف المستسعى في الاعتاق لانه يؤدي ضمانا
العبد ١٢ اى قضى الدين ١٢ مولى ١٢
عليه لانه انما يسعى لتحصيل العتق عنده وعندهما لتكميله وهنا يسعى في ضمان على غيره
اى عبد المشترك اذا اعتق احدهما ١٢ احدهما ١٢ اى عبد ١٢
بعد تمام عتاقه فصار كمعتبر الرهن ثم ابو حنيفة رح اوجب السعاية في المستسعى المشترك
اى كه حاصل نزد ابو حنيفة رح بر تقدير تمام عتق عبد مستسعى ١٢
في حالتي اليسار والاعسار وفي العبد المرهون شرط الاعسار لان الثابت للمرتهن حق
اى اعسار الراهن المعتق ١٢
الملك وانه ادنى من حقيقته الثابتة للشريك الساكت فوجبت السعاية هنا في حالة واحدة
اى الملك ١٢ اى من حقيقة كه ثابت است للشريك الساكت ١٢
اظهارا للنقصان رتبته بخلاف المشتري قبل القبض اذا اعتقه المشتري حيث لا يسعى
اى هناك ١٢
للبائع الا رواية عن ابي يوسف رح والمرهون يسعى لان حق البائع في الحبس اضعف لان البائع
اى في الاصل ١٢ في حالة اعسار الراهن ١٢ من حق المرتهن ١٢
لا يملكه في الاخرة ولا يستوفي من عينه وكذلك يبطل حقه في الحبس بالاعارة من المشتري
بل لم يجز حق الحبس ١٢ اى عبد المشتري اى كه بعاريت بدهد بمشتري ١٢
والمرتهن ينقلب حقه ملكا ولا يبطل حقه بالاعارة من الراهن حتى يمكنه الاسترداد فلو
مرتهن ١٢ اى عبد
اوجبنا السعاية فيهما سوينا بين الحقين وذلك لا يجوز ولو اقر المولى برهن عبده بان قال الرهنتك
ذكره الفرضيا على مسألة المختصر ١٢ عن ١٢

(بقية ٥٣٩) فينفذ ويبطل الرهن ثم اذا صار حرا عندنا وخرج عن حكم الرهن فان كان الراهن موسرا لا سعاية على العبد و
الدين على حاله على الراهن وان كان الدين حالا يجبر على قضائه وان كان مؤجلا وحل الاجل فكذلك (بقية ٥٤١)

عند فلان وكذبه العبد ثم اعتقه تجب السعاية عندنا خلافا لزفر ه هو يعتبره باقراره
بعد العتق ونحن نقول اقر بتعلق الحق في حال يملك التعليق فيه لقيام ملكه فيصح بخلاف
ما بعد العتق لانه حال انقطاع الولاية ولو دبره الراهن صح تدبيره بالاتفاق اما عندنا
فظاهر وكذا عنده لان التدبير لا يمنع البيع على اصله ولو كانت امة فاستولدها الراهن
صح الاستيلاد بالاتفاق لانه يصح بادنى الحقين وهو ما للاب في جارية الابن فيصح بالاعلى
واذا صحا خرجا من الرهن لبطلان المحلية اذ لا يصح استيفاء الدين منهما فان كان الراهن
موسرا ضمن قيمتهما على التفصيل الذي ذكرناه في الاعتاق وان كان معسرا استسعى المرتهن المدبر وام
الولد في جميع الدين لان كسبهما مال المولى بخلاف المعتق حيث يسعى في الاقل من الدين ومن القيمة لان
كسبه حقه والمحتبس عنده ليس الا قدر القيمة فلا يزاد عليه وحق المرتهن بقدر الدين فلا تلزم الزيادة
ولا يرجعان بما يؤديان على المولى بعد يسارة لانهما اديا ه من مال المولى والمعتق يرجع لانه ادى ملكه
عنه وهو مضطر على ما مر وقيل الدين اذا كان مؤجلا يسعى المدبر في قيمته لانه عوض الرهن حتى
تحبس مكانه فيتقدر بقدر المعوض بخلاف ما اذا كان حالا لانه يقضى به الدين ولو اعتق الراهن
المدبر وقد قضى عليه بالسعاية اولم يقض لم يسع الا بقدر القيمة لان كسبه بعد العتق ملكه
وما اداه قبل العتق لا يرجع به على مولاه لانه اداه من مال المولى **قال** وكذلك لو استهلك
الراهن الرهن لانه حق محترم مضمون عليه بالاتلاف في الضمان رهن في يد المرتهن لقيامه
مقام العين فان استهلكه اجنبي فالمرتهن هو الخصم في تضمين فيأخذ القيمة وتكون رهنا في يده لانه
احق بعين الرهن حال قيامه فكذا في استرداد ما قام مقامه والواجب على هذا المستهلك قيمته يوم

(بقية ٥٤٠) ولو لم يحل لغز العتق فيأخذ من الراهن قيمة العبد فيحبسها هنا مكان العبد فاذا حل الاجل
ينظر ان كان قيمة العبد من جنس الدين استوفى دينه وما فضل وان كانت من خلاف جنس الدين



(بقية ٥٤٢) جنسها بالدين كان قبل حلول الاجل وان كان الراهن معسرا فللمرتهن ان يستسعى العبد في حصة الدين

هلك فان كانت قيمته يوم استهلكه خمس مائة ويوم رهن الفا غرم خمس مائة وكانت رهنا وسقط
من الدين خمس مائة فصار الحكم في الخمس مائة الزيادة كأنها هلكت بافتة والمعتبر في ضمان الرهن
القيمة يوم القبض لا يوم الفكاك لان القبض السابق مضمون عليه لانه قبض استيفاء الا
انه يتقرر عند الهلاك ولو استهلكه المرتهن والدين مؤجل غرم القيمة لانه اتلف ملك الغير
وكانت رهنا في يده حتى يحل الدين لان الضمان بدل العين فاخذ حكمه واذا حل الدين وهو
على صفة القيمة استوفى المرتهن منها قدر حقه لانه جنس حقه ثم ان كان فيه فضل يرده
على الراهن لانه بدل ملكه وقد فرغ عن حق المرتهن وان نقصت عن الدين بتراجع السعر الى
خمس مائة وقد كانت قيمته يوم الرهن الفا وجب بالاستهلاك خمس مائة وسقط من
الدين خمس مائة لان ما انتقص كالهالك وسقط الدين بقدره وتعتبر قيمته يوم القبض وهو
مضمون بالقبض السابق لا بتراجع السعر ووجب عليه الباقي بالاتلاف وهو قيمته يوم اتلف

قال واذا اعار المرتهن الرهن للراهن ليخدمه او ليعمل له عملا فقبضه خرج من ضمان
المرتهن لمنافاة بين يد العارية ويد الرهن فان هلك في يد الراهن هلك بغير شيء لفوات القبض
المضمون وللمرتهن ان يسترجعه الى يده لان عقد الرهن باق الا في حكم الضمان في الحال الا ترى
انه لو هلك الراهن قبل ان يرده على المرتهن كان المرتهن احق به من سائر الغرماء وهذا لان يد
العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن على كل حال الا ترى ان حكم الرهن
ثابت في يد الرهن وان لم يكن مضمونا بالهلاك واذا بقي عقد الرهن فاذا اخذه عاد الضمان لانه
عاد القبض في عقد الرهن فيعود بصفته وكذلك لو اعاره احدهما اجنبيا باذن الآخر سقط

(بقية ٥٤١) مسماة كان الدين صار حالا او مؤجلا لينظر الى قيمة الرهن وقت الرهن والى قيمة وقت الفكاك والى الذي فيسمى في الاقل

# كتاب الرهن

فمنها ثم يرجع على الراهن اذا ايسر عاسعى لانه قضى دينه مضطرا او يرجع المرتهن ببقية دينه ان بقي من دينه
بقية فان يرهن عبدا قيمته الف بالفين ثم ازداد (بقية ٥٤٣)

حكم الضمان لما قلنا ولكل واحد منهما ان يرده رهنًا كما كان لان لكل واحد حقًا محترما فيه
وهذا بخلاف الاجارة والبيع والهبة من اجنبي اذا باشر احدهما باذن الآخر حيث يخرج عن الرهن
فلا يعود الا بعقد مبتدأ او لو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن يكون المرتهن اسوة للغرماء لانه تعلق
بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيبطل به حكم الرهن اما بالعارية لم يتعلق به حق لازم فافترقا واذا
استعار المرتهن الرهن من الراهن ليعمل به فهلك قبل ان يأخذ في العمل هلك على ضمان الرهن
لبقاء يد الرهن وكذا اذا هلك بعد الفراغ من العمل لارتفاع يد العارية ولو هلك في حالة العمل
هلك بغير ضمان لثبوت يد العارية بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان وكذا
اذا اذن الراهن المرتهن بالاستعمال لما بيناه ومن استعار من غيره ثوبا ليرهنه فما رهنه به
من قليل او كثير فهو جائز لانه متبرع باثبات ملك اليد فيعتبر بالتبرع باثبات ملك
العين واليد وهو قضاء الدين ويجوز ان ينفصل ملك اليد عن ملك العين ثبوتا للمرتهن
كما ينفصل زوالا في حق البائع والاطلاق واجب الاعتبار خصوصا في الاعارة لان الجهالة فيها
لا تفضي الى المنازعة ولو عين قدرا لا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر منه ولا باقل منه لان
التقييد مفيد وهو ينفي الزيادة لان غرضه الاحتباس بما تيسر اداؤه وينفي النقصان ايضا
لان غرضه ان يصير مستوفيا للاكثر عند الهلاك ليرجع عليه وكذلك التقييد
بالجنس وبالمرتهن وبالبلد لان كل ذلك مفيد لتيسر البعض بالاضافة الى البعض
وتفاوت الاشخاص في الامانة والحفظ واذا خالف كان ضامنا ثم ان شاء المعير ضمن
المستعير ويتم عقد الرهن فيما بينه وبين المرتهن لانه ملكه باداء الضمان

(بقية ٥٤٢) ثم اعتقه فان العبد يسعى في الالف قدر قيمته وقت الرهن لان الضمان يثبت في قدر الالف

(بقية ٥٤٤) ويبطل الرهن وليس للمرتهن حبسه لعدم التدبير ثم ينظر ان كان الراهن موسرا دفع الرهن

جلد كتاب الرهن

فتبين انه رهن ملك نفسه وان شاء ضمن المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمن في بالدين
المعير ١٢
على الراهن وقد بيناه في الاستحقاق وان وافق بان رهنه بمقدار ما امره به ان كانت قيمته مثل
المستعير ١٢
الدين او اكثر فهلك عند المرتهن يبطل المال عن الراهن لتمام الاستيفاء بالهلاك ووجب
اي دين المرتهن ١٢ اي سقط دين المرتهن ١٢ اي استيفاء المرتهن ١٢
مثله لرب الثوب على الراهن لانه صار قاضيا دينه بماله بهذا القدر وهو الموجب للرجوع
معير ١٢ اي كونه قاضيا دينه بماله ١٢
دون القبض بالتاء لانه برضاه وكذلك ان اصابه عيب ذهب من الدين حسابه ووجب
معير ١٢ قبض ١٢
مثله لرب الثوب على الراهن على ما بيناه وان كانت قيمته اقل من الدين ذهب بقدر القيمة
الدين ١٢
وعلى الراهن بقية دينه للمرتهن لانه لم يقع الاستيفاء بالزيادة على قيمته وعلى الراهن لصاحب
المستعير ١٢
الثوب ما صار له موفيا لما بيناه ولو كانت قيمته مثل الدين فاراد المعير ان يفتكه جبرا عن
اي قدر القيمة ١٢ اي دينه ١٢ الراهن بغير رضاه
الراهن لم يكن للمرتهن اذا قضى دينه ان يمتنع لانه غير متبرع حيث يخلص ملكه ولهذا يرجع على الراهن
اي كونه غير متبرع ١٢
بما ادى فاجبر المرتهن على الدفع بخلاف الاجنبي اذا قضى الدين لانه متبرع اذ هو لا يسعى في
اي دين المرتهن ١٢
تخليص ملكه ولا في تفريغ ذمته فكان للطالب ان لا يقبله ولو هلك الثوب العارية بيد الراهن
اي المرتهن ١٢
قبل ان يرهنه او بعد ما افتكه فلا ضمان عليه لانه لا يصير قاضيا بهذا وهو الموجب على ما
بيناه ولو اختلفا في ذلك فالقول للراهن لانه ينكر الايفاء بدعواه الهلاك في هاتين الحالتين
اي المعير والمستعير ١٢ المستعير ١٢
كما لو اختلفا في مقدار ما امره بالرهن به فالقول للمعير لان القول قوله في انكار اصله فكذا
اي المعير والمستعير ١٢
في انكار وصفه ولو رهنه المستعير بدين موعود وهو ان يرهنه ليقرضه
كذا فهلك في يد المرتهن قبل الاقراض والمسمى والقيمة سواء يضمن قدر
المرتهن ١٢
الموعود المسمى لما بيناه انه كالموجود ويرجع المعير على الراهن

(بقية ٥٤٣) اخذ جميع

جلد ٤ كتاب الرهن

† وان كان الراهن معسرا والدين حال فانه يستسعى المودع في جميع دينه بالغا ما بلغ وان كان الدين مؤجلا فيستسعيه في جميع القيمة ويحبسها مكانه مرتفع الفرق (بقية ٥٤٥)

بمثله لان سلامة مالية الرهن باستيفائه من المرتهن كسلامته ببراءة ذمته عنه ولو كانت
العارية عبدا فاعتقه المعير جاز لقيام ملك الرقبة ثم المرتهن بالخيار ان شاء رجع
بالدين على الراهن لانه لم يستوفه وان شاء ضمن المعير قيمته لان الحق قد تعلق برقبته
برضاه وقد اتلفه بالاعتاق وتكون رهنا عنده الى ان يقبض دينه فيرد ها الى المعير
لان استرداد القيمة كاسترداد العين ولو استعار عبدا او دابة ليرهنه فاستخدم
العبد او ركب الدابة قبل ان يرهنها ثم رهنها بمال مثل قيمتها ثم قضى المال
فلم يقبضها حتى هلكا عند المرتهن فلا ضمان على الراهن لانه قد برئ من الضمانين
رهنهما فانه كان امينا خالف ثم عاد الى الوفاق وكذا اذا افتك الرهن ثم ركب الدابة
او استخدم العبد فلم يعطب ثم عطب بعد ذلك من غير صنعه لا يضمن لانه بعد
الفكاك بمنزلة المودع لانتهاء حكم الاستعارة بالفكاك وقد
عاد الى الوفاق فيبرأ عن الضمان وهذا بخلاف المستعير لان يده يد نفسه فلا بد من
الوصول الى يد المالك اما المستعير في الرهن فيحصل مقصود الامر وهو الرجوع عليه
عند الهلاك وتحقق الاستيفاء **قال** وجناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت
حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان كتعلق حق الورثة
بمال المريض مرض الموت يمنع نفاذ تبرعه فيما وراء الثلث والعبد الموصى بخدمته
اذا اتلفه الورثة ضمنوا قيمته ليشترى بها عبد يقوم مقامه **قال** وجناية المرتهن
عليه تسقط من دينه بقدرها ومعناه ان يكون الضمان على صفة الدين

(بقية ٥٤٤) بين التدبير والاعتاق في مرضين احدهما ان في العتق اذا كان الراهن معسرا يجب على

وهذا لان العين ملك المالك وقد تعدى عليه المرتهن فيضمنه لمالكه قال

وجناية الرهن على الراهن والمرتهن وعلى مالهما هدر وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا

جنايته على المرتهن معتبرة والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال اما الوفاقية

فلانها جناية المملوك على المالك الا ترى انه لو مات كان الكفن عليه بخلاف جناية

المغصوب على المغصوب منه لان الملك عند اداء الضمان يثبت للغاصب مستندا

حتى يكون الكفن عليه فكانت جناية على غير المالك فاعتبرت ولهما في الخلافية

ان الجناية حصلت على غير ماله وفي الاعتبار فائدة وهو دفع العبد اليه بالجناية

فتعتبر ثم ان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفعاه بالجناية الى المرتهن وان قال

المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله وله ان هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن

كان عليه التطهير من الجناية لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب

التخليص عليه وجنايته على مال المرتهن لا تعتبر بالاتفاق اذا كانت قيمته والدين سواء

لانه لا فائدة في اعتبارها لانه لا يتملك العبد وهو الفائدة وان كانت القيمة اكثر من الدين

فعن ابي حنيفة رح انه يعتبر بقدر الامانة لان الفضل ليس في ضمانه فاشبه جناية العبد

الوديعة على المستودع وعنه انها لا تعتبر لان حكم الرهن وهو الحبس فيه ثابت فصار

كالمضمون وهذا بخلاف جناية الرهن على ابن الراهن او ابن المرتهن لان الاملاك حقيقة متباينة

فصار كالجناية على الاجنبي قال ومن رهن عبدا يساوي الفا بالف الى اجل فنقص في السعر فرجعت قيمته

الى مائة ثم قتله رجل وغرم قيمته مائة ثم حل الاجل فان المرتهن يقبض المائة قضاء عن حقه ولا يرجع

---

(بقيه ٥٤٥) وفي الكافي ان في الاعتاق يرجع العبد باسعى على الراهن وفي التدبير لا يرجع وانما كان كذلك لان بالتدبير لم يخرج من ان تكون سعايته من مال المولى

← فلا يرجع وليسعى في جميع الدين وبالعتق خرج من ان تكون سعايته للراهن ١٢ الفتاوى العالمكيرية ص ٤٦٢ ج ٥

على الراهن بشئ واصله[1] ان النقصان من حيث السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا لزفر رحمه

هو يقول ان المالية قد انتقصت فاشبه انتقاص العين ولنا ان نقصان السعر عبارة عن

فتور رغبات الناس وذلك لا يعتبر في البيع حتى لا يثبت به الخيار ولا في الغصب حتى لا يجب الضمان

بخلاف نقصان العين لان بفوات جزء منه يتقرر الاستيفاء فيه اذ اليد يد الاستيفاء

واذا لم يسقط شئ من الدين بنقصان السعر بقي مرهونا بكل الدين فاذا قتله حر غرم قيمته

مائة لانه تعتبر قيمته يوم الاتلاف في ضمان الاتلاف لان الجابر بقدر الفائت واخذه

المرتهن لانه بدل المالية في حق المستحق وان كان مقابلا بالدم على اصلنا حتى لا يزداد على

دية الحر لان المولى استحقه بسبب المالية وحق المرتهن متعلق بالمالية فكذا فيما قام

مقامه ثم لا يرجع على الراهن بشئ لان يد الرهن يد الاستيفاء من الابتداء وبالهلاك تتقرر

وقيمته كانت في الابتداء الفا فيصير مستوفيا الكل من الابتداء او نقول لا يمكن ان يجعل

مستوفيا الالف بمائة لانه يؤدي الى الربوا فيصير مستوفيا المائة وبقي تسع مائة في العين

فاذا هلك يصير مستوفيا تسع مائة بالهلاك بخلاف ما اذا مات من غير قتل احد

لانه يصير مستوفيا الكل بالعبد لانه لا يؤدي الى الربوا **قال** وان كان امره الراهن ان

يبيعه فباعه بمائة وقبض المائة قضاء من حقه فيرجع بتسع مائة لانه لما باعه باذن الراهن

صار كان الراهن استرده وباعه بنفسه ولو كان كذلك بطل الرهن وبقي الدين بكله

ما استوفى كذا هذا **قال** وان قتله عبد قيمته مائة فدفع مكانه افتكه بجميع الدين

وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله هو بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء

[1] قوله واصله ان النقصان الخ الفتوى على قول زفر كما اشار اليه صاحب الدر المختار على هامش

سلم العبد المدفوع الى المرتهن بماله وقال زفر رحمه الله يصير هنا بمائة له ان يد الرهن يد استيفاء
اى بدينه ولا شئ عليه ١٢ كذا
وقد تقرر بالهلاك الا انه اختلف بدلا بقدر العشر فيبقى الدين بقدره ولاصحابنا على
مرهون ١٢
زفره ان العبد الثانى قائم مقام الاول لحما ودما ولو كان الاول قائما وانتقص السعر لا
يسقط شئ من الدين عندنا لما ذكرنا فكذلك اذا قام المدفوع مكانه والمرتهن فى الخيار
اى الثانى ١٢
ان المرهون تغير فى ضمان المرتهن فيخير الراهن كالمبيع اذا قتل قبل القبض والمغصوب اذا
قتل فى يد الغاصب يخير المشترى والمغصوب منه كما هذا ولهما ان التغيير لم يظهر فى نفس العبد لقيام
اى تغيير ١٢ ١٢ ١٢ ١٢
الثانى مقام الاول لحما ودما كما ذكرنا مع زفره وعين الرهن امانة عندنا فلا يجوز تملكه
اى من الراهن ١٢
منه بغير رضاه ولان جعل الرهن بالدين حكم جاهلى وانه منسوخ بخلاف البيع
تعين ١٢
لان الخيار فيه حكمه الفسخ وهو مشروع وبخلاف الغصب لان تملكه باداء الضمان
اى تحكم الخيار فيه يفسخ ١٢ غاصب ١٢
مشروع ولو كان العبد تراجع سعره حتى صار يساوى مائة ثم قتله عبد يساوى مائة فدفع به
فهو على هذا الخلاف واذا قتل العبد الرهن قتلا خطأ فضمان الجناية على المرتهن وليس له
ان الجر ١٢ الجناية بالكل فانه ١٢
ان يدفع لانه لا يملك التمليك ولو فدى طهر المحل فبقى الدين على حاله ولا يرجع على الراهن
مرهون ١٢ اى دين المرتهن ١٢
بشئ من الفداء لان الجناية حصلت فى ضمانه فكان عليه اصلاحها ولو ابى المرتهن ان
الفداء مرها وان وسيتن ١٢ الى ورثة المقتول ١٢
يفدى قيل للراهن ادفع العبد او افده بالدية لان الملك فى الرقبة قائم له وانما الى
المرتهن الفداء لقيام حقه فاذا امتنع عن الفداء يطالب الراهن بحكم الجناية ورجحها
اى دفع العبد ١٢
التخيير بين الدفع والفداء فان اختار الدفع سقط الدين لانه استحق لمعنى فى ضمان المرتهن
صبه ١٢ كل ١٢
فصار كالهلاك وكذلك ان فدى لان العبد كالحاصل له بعوض كان على المرتهن
اى ان المرتهن ١١ كفاية الشرف من دل الجناية ١٢ كذا



له قوله ولهما ان التغيير لم يظهر الخ الفتوى على قول الشيخين كما اشار اليه صاحب الدر المختار وابن عابدين
حيث قال الدر افتكه الراهن وجوبا بكل الدين وهو الاحوط لقيام الثانى مقام الاول لحما ودما (ملتقط ص ٥٤٩)

وهو الفداء بخلاف ولد الرهن اذا قتل انسانا او استهلك مالا حيث يخاطب الراهن
بالدفع او الفداء في الابتداء لانه غير مضمون على المرتهن فان دفع خرج من الرهن ولم
يسقط شئ من الدين كما لو هلك في الابتداء وان فدى فهو رهن مع امه على حالهما
ولو استهلك العبد المرهون مالا يستغرق رقبته فان ادى المرتهن الدين الذي لزم
العبد فدينه على حاله كما في الفداء وان ابى قيل للراهن بعه في الدين الا ان يختاران
يؤدي عنه فان ادى بطل دين المرتهن كما ذكرنا في الفداء وان لم يؤد وبيع العبد فيأخذ
صاحب دين العبد دينه لان دين العبد مقدم على دين المرتهن وحق ولي الجناية
لتقدمه على حق المولى فان فضل شئ ودين غريم العبد مثل دين المرتهن او اكثر فالفضل
للراهن وبطل دين المرتهن لان الرقبة استحقت لمعنى هو في ضمان المرتهن فاشبه الهلاك
وان كان دين العبد اقل سقط من دين المرتهن بقدر دين العبد وما فضل من دين
العبد يبقى رهنا كما كان ثم ان كان دين المرتهن قد حل اخذه به لانه من جنس حقه وان
كان لم يحل امسكه حتى يحل وان كان ثمن العبد لا يفي بدين الغريم اخذ الثمن ولم يرجع
بما بقي على احد حتى يعتق العبد لان الحق في دين الاستهلاك يتعلق برقبته وقد اشتغلت
فيتأخر الى ما بعد العتق ثم اذا ادى بعده لا يرجع على احد لانه وجب عليه بفعله
وان كانت قيمة العبد الفين وهو رهن بالف وقد جنى العبد يقال لهما افديا ان
النصف منه مضمون والنصف امانة والفداء في المضمون على المرتهن
وفي الامانة على الراهن فان اجتمعا على الدفع دفعاه وبطل دين المرتهن



(بقية ٥٤٨) وقال محمد ان شاء افتكه بكل دينه او تركه ..... لكن عامتهم المتون والشروح على الاول
(قوله لما ذكرنا) هي صريحة ومعنى بظاهر وامامعنى فلان القاتل كالمقتول في الآدمية والشرع اعتبره
جزأ من حيث الآدمية عناية ١٢ رد المحتار (شامي) ص ٥٦٩ ج ٥ قلت لكن صنيع المصنف لغيره يفيد
ترجيح الاول فلا تغفل ١٢ ملتقى البحر ص ٦٠٩ ج ٢

كتاب الرهن

والدفع لا يجوز في الحقيقة من المرتهن لما بيناه وانما منه الرضى به فان تشاحا فالقول لمن
قال انا افدي ها هنا كان او مرتهنا اما المرتهن فلانه ليس في الفداء ابطال حق الراهن
وفي الدفع الذي يختاره الراهن ابطال حق المرتهن وكذا في جناية ولد الرهن اذا قال المرتهن
انا افدي له ذلك وان كان المالك يختار الدفع لانه ان لم يكن مضمونا فهو محبوس بدينه
وله في الفداء غرض صحيح ولا ضرر على الراهن فكان له ان يفدي واما الراهن فلانه ليس
للمرتهن ولاية الدفع لما بينا فكيف يختاره ويكون المرتهن في الفداء متطوعا في حصته لا ما
حتى لا يرجع على الراهن لانه يمكنه ان لا يختاره فيخاطب الراهن فلما التزمه والحالة هذه
كان متبرعا وهذا على ما روي عن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يرجع مع الحضور وسنبين القولين
ان شاء الله تعالى ولو ابى المرتهن ان يفدي وفداه الراهن فانه يحتسب على المرتهن نصف الفداء
من دينه لان سقوط الدين امر لازم فدى او دفع فلم يجعل الراهن في الفداء متطوعا ثم
ينظر ان كان نصف الفداء مثل الدين او اكثر بطل الدين وان كان اقل سقط من
الدين بقدر نصف الفداء وكان العبد رهنا بما بقي لان الفداء في النصف
كان عليه فاذا اداه الراهن وهو ليس بمتطوع كان له الرجوع عليه فيصير قصاصا
بدينه كانه او في نصفه فيبقى العبد رهنا بما بقي ولو كان المرتهن فدى والراهن
حاضر فهو متطوع وان كان غائبا لم يكن متطوعا وهذا قول ابي حنيفة رح وقال
ابو يوسف ومحمد والحسن وزفر رح المرتهن متطوع في الوجهين لانه
فدى ملك غيره بغير امره فاشبه الاجنبي وله انه اذا كان الراهن حاضرا

من وقف هذا الكتاب من اصحابنا فليتق الله ولا يبع ولا يشتر ولا يهب ولا يرهن ولا يؤجر ولا يقف ولا يورث ولا يخرج عن ملكه بوجه من الوجوه ولا يتصرف فيه تصرفا ما كان من الاشياء ولا يعمل فيه عملا ما كان من الاعمال فان فعل شيئا من ذلك فهو لعين الله والملائكة والناس اجمعين

١ قوله والراهن حاضر متطوع الخ الفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى حيث اخر صاحب العناية
دليله وذا من ترجيحاته وايضا صرح في الفتاوى العالمكيرية في الصفحه ٣٨٣ ما نصه (بقيه ٥٥١)

امكن مخاطبته فاذا فداه المرتهن فقد تبرع كالاجنبي فاما اذا كان الراهن غائبا تعذر
مخاطبته والمرتهن يحتاج الى اصلاح المضمون ولا يمكنه ذلك الا باصلاح الامانة فلا
اى اصلاح المضمون ١٢
يكون متبرعا قال واذا مات الراهن باع وصيه الرهن و قضى الدين لان الوصي قائم
اى القدوري ١٢ عيني
الى على الراهن ١٢
مقامه ولو تولى الموصى حيا بنفسه كان له ولاية البيع باذن المرتهن فكذا لوصيه وان
نقرن ١٢
لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وامره ببيعه لان القاضي نصب ناظرا للحقوق
المسلمين اذا عجزوا عن النظر لانفسهم والنظر في نصب الوصي ليؤدي ما عليه لغيره
الوصي ١٢
ويستوفي ماله من غيره وان كان على الميت دين فرهن الوصي بعض التركة عند
الوصي ١٢
غريم من غرمائه لم يجز وللآخرين ان يردوه لانه اثر بعض الغرماء بالايفاء الحكمي فاشبه
اثار برگزيدن ١٢
الايثار بالايفاء الحقيقي فان قضى دينهم قبل ان يردوه جاز لزوال المانع لوصول
اى اثار بعض الورثاء ١٢ الوصي ١٢ الراهن ١٢
حقهم اليهم ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز الرهن اعتبارا بالايفاء الحقيقي وبيع في
غريم ١٢
دينه لانه يباع فيه قبل الرهن فكذا بعده واذا ارتهن الوصي بدين للميت على رجل جاز
بالتخفيف
ارتهان ١٢ الوصي ١٢
لانه استيفاء وهو بملكه قال رضي الله عنه وفي رهن الوصي تفصيلات نذكرها في كتاب
الوصايا ان شاء الله تعالى **فصل** قال ومن رهن عصيرا بعشرة قيمته عشرة فتخمر ثم
اى محمد ١٢ عيني
صار خلا يساوي عشرة فهو رهن بعشرة لان ما يكون محلا للبيع يكون محلا للرهن
اذ المحلية بالمالية فيهما والخمر وان لم يكن محلا للبيع ابتداء فهو محل له بقاء حتى ان
وصليته ١٢
من اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض يبقى العقد لانه يتخير في البيع لتغير وصف المبيع
يبقى البيع قبل القبض فللمشتري الخيار ١٢
بمنزلة ما اذا تعيب ولو رهن شاة قيمتها عشرة بعشرة فماتت فدبغ جلدها فصار يساوي
لبقاء البيع قبل القبض فللمشتري الخيار ١٢ الزيلعي ١٢

كتاب الرهن

(بقية ٥٥٠) وان ابى الراهن ان يفدي وقال المرتهن انا افدي بجميع الارض فدى وكان متطوعا لا يلحق الراهن مما فدى عنه شيء لانه متبرع لقضاء ملك الغير ولم يكن مجبرا عليه كذا في المحيط ١٢ الفتاوى العالمكيرية ص ٣٨٣ ج ٥

درهما فهو رهن بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا حبس بعض المحل يعود حكمه بقدره
بخلاف ما اذا مات الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع لان البيع
ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنتقض لا يعود اما الرهن يتقرر بالهلاك على ما بيناه
ومن مشايخنا من يمنع مسألة البيع ويقول يعود البيع قال ونماء الرهن للراهن
وهو مثل الولد والثمر واللبن والصوف لانه متولد من ملكه ويكون رهنا مع الاصل لانه
تبع له والرهن حق لازم فيسري اليه فان هلك بغير شيء لان الاتباع لا قسط لها
مما يقابل بالاصل لانها لم تدخل تحت العقد مقصودا اذ اللفظ لا يتناولها وان
هلك الاصل وبقي النماء افتكه الراهن بحصته يقسم الدين على قيمة الرهن يوم القبض
وقيمة النماء يوم الفكاك لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة تصير مقصودة بالفكاك
اذ بقي الى وقته والتبع يقابله شيء اذا صار مقصودا كولد المبيع فما اصاب الاصل
يسقط من الدين لانه يقابله الاصل مقصودا وما اصاب النماء افتكه الراهن لما
ذكرنا وصور المسائل على هذا الاصل تخرج وقد ذكرنا بعضها في كفاية المنتهى وتمامها
في الجامع والزيادات ولو رهن شاة بعشرة وقيمتها عشرة وقال الراهن للمرتهن اجلب
الشاة فما حلبت فهو لك حلال فحلب وشرب فلا ضمان عليه في شيء من ذلك اما
الاباحة فيصح تعليقها بالشرط والخطر لانها اطلاق وليس بتمليك فيصح مع الخطر ولا
يسقط شيء من الدين لانه اتلفه باذن المالك فان لم يفتك الشاة حتى ماتت في يد
المرتهن قسم الدين على قيمة اللبن الذي شرب وعلى قيمة الشاة فما اصاب الشاة سقط

(فرع) المرتهن ينفرد بفسخ الرهن والراهن لا ينفرد به حتى لو قال المرتهن فسخت الرهن ولم يرض الراهن وهلك لا يسقط شيء من الدين وفي العكس يسقط بقدره كما في القنية وغيرها ١٢ رد المحتار ص ٥٠٣٧٠

وما اصاب اللبن اخذه المرتهن من الراهن لان اللبن تلف على ملك الراهن بفعل المرتهن
والفعل حصل بتسليط من قبله فصار كان الراهن اخذه واتلفه فكان مضمونا
عليه فيكون له حصته من الدين فيقع بحصته وكذلك ولد الشاة اذا اذن له الراهن في اكله
وكذلك جميع النماء الذي يحدث على هذا القياس قال ويجوز الزيادة في الرهن ولا تجوز في الدين
عند ابي حنيفة رح ومحمد رح ولا يصير الرهن رهنا بها وقال ابو يوسف رح تجوز الزيادة
في الدين ايضا وقال زفر والشافعي رح لا تجوز فيهما والخلاف معهما في الرهن والثمن والمثمن
والمهر والمنكوحة سواء وقد ذكرناه في البيوع ولابي يوسف في الخلافية الاخرى ان الدين
في باب الرهن كالثمن في البيع والرهن كالمثمن فتجوز الزيادة فيهما كما في البيع والجامع بينهما
الا تلحق باصل العقد للحاجة والامكان ولهما وهو القياس ان الزيادة في الدين توجب
الشيوع في الرهن وهو غير مشروع عندنا والزيادة في الرهن توجب الشيوع في الدين وهو
غير مانع من صحة الرهن الا ترى انه لو رهن عبدا بخمس مائة من الدين جاز وان كان
الدين الفا وهذا شيوع في الدين والالتحاق باصل العقد غير ممكن في طرف الدين
لانه غير معقود عليه ولا معقود به بل وجوبه سابق على الرهن وكذا يبقى بعد انفساخه
والالتحاق باصل العقد في بدلي العقد بخلاف البيع لان الثمن بدل يجب بالعقد ثم
اذا صحت الزيادة في الرهن وتسمى هذه زيادة قصدية يقسم الدين على قيمة الاول
يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت حتى لو كانت قيمة الزيادة يوم قبضها
خمس مائة وقيمة الاول يوم القبض الفا والدين الفا يقسم الدين اثلاثا في الزيادة

## كتاب الرهن

له قوله وقال ابو يوسف تجوز الزيادة في الدين الخ مقرر بحث جمعية المجلة قول ابي يوسف في المادة (٧١٤)

ثلث الدين وفي الاصل ثلثا الدين اعتبارا بقيمتهما في وقتي الاعتبار وهذا لان الضمان
اى وقتي قبضهما ١٢
في كل واحد منهما يثبت بالقبض فتعتبر قيمة كل واحد منهما وقت القبض واذا ولدت
المرهونة ولدا ثم ان الراهن زاد مع الولد عبدا وقيمة كل واحد الف فالعبد رهن مع الولد
من العبد والولد والجارية ١٢
خاصة يقسم ما في الولد عليه وعلى العبد الزيادة لانه جعله زيادة مع الولد دون
راهن ١٢
الام ولو كانت الزيادة مع الام يقسم الدين على قيمة الام يوم العقد وعلى قيمة الزيادة يوم
القبض فما اصاب الام قسم عليها وعلى ولدها لان الزيادة دخلت على الام قال فان
رهن عبدا يساوي الفا بالف ثم اعطاه عبدا آخر قيمته الف رهنا مكان الاول
فالاول رهن حتى يرده الى الراهن والمرتهن في الآخرين حتى يجعله مكان الاول
المرتهن ١٢ مرتهن ١٢
لان الاول انما دخل في ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان فلا يخرج عن الضمان الا بنقض
القبض ما دام الدين باقيا واذا بقي الاول في ضمانه لا يدخل الثاني في ضمانه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه
راهن ومرتهن
لا بدخولهما فاذا رد الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض لان يد
للامانة ١٢
المرتهن على الثاني يد امانة ويد الرهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه كمن له على
اى عن يد الضمان ١٢
آخر جيادا فاستوفى زيوفا ظنها جيادا ثم علم بالزيافة وطالبه بالجياد واخذها فان الجياد
امانة في يده ما لم يرد الزيوف ويجدد القبض وقيل لا يشترط لان الرهن تبرع
في الجياد ١٢
كالهبة على ما بيناه من قبل وقبض الامانة ينوب عن قبض الهبة ولان الرهن عينه
امانة والقبض يرد على العين فينوب قبض الامانة عن قبض العين ولو برأ المرتهن
الراهن عن الدين او وهبه منه ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك بغير شيء استحسانا خلافا لزفر



المجلة اختارت قول ابي يوسف مع ان المتون على قولهما تصحيحا لما قصده كل من الراهن والمرتهن واتفاقا عليه
من جعل الرهن مرهونا بكل الدينين تسهيلا على الناس ١٢ ص ١٥١ ج ٣.

لان الرهن مضمون بالدين او بجهته عند توهم الوجوب كما في الدين الموعود ولهذا يبقى الدين بالابراء او الهبة ولا جهته لسقوطه الا اذا احدث منعا لانه يصير به غاصبا اذ لم تبق له ولاية المنع وكذا اذا ارتهنت المرأة رهنا بالصداق فابرأته او وهبته او ارتدت والعياذ بالله قبل الدخول او اختلعت منه على صداقها ثم هلك الرهن في يدها يهلك بغير شيء في هذا كله ولم تضمن شيئا لسقوط الدين كما في الابراء ولو استوفى المرتهن الدين بايفاء الراهن او بايفاء متطوع ثم هلك الرهن في يده يهلك بالدين ويجب عليه رد ما استوفى الى ما استوفى منه وهو من عليه او المتطوع بخلاف الابراء ووجه الفرق ان بالابراء يسقط الدين اصلا كما ذكرنا وبالاستيفاء لا يسقط لقيام الموجب الا انه يتعذر الاستيفاء لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبة مثله فاما هو في نفسه فقائم فاذا هلك يتقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني وكذا اذا اشترى بالدين عينا او صالح عنه على عين لانه استيفاء وكذلك اذا احال الراهن المرتهن بالدين على غيره ثم هلك الرهن بطلت الحوالة ويهلك بالدين لانه في معنى البراءة بطريق الاداء لانه يزول به عن ملك المحيل مثل ما كان له على المحتال عليه او ما يرجع عليه به ان لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين لانه بمنزلة الوكيل وكذا الوتصادقا على ان لا دين ثم هلك الرهن يهلك بالدين لتوهم وجوب الدين بالتصادق على قيام مفتكون الجهة باقية بخلاف الابراء والله اعلم

## كتاب الجنايات

قال القتل على خمسة اوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما اجري مجري الخطأ والقتل بسبب

والمراد بيان قتل تعلق به الاحكام قال فالعمد ما تعمد ضربه بسلاح او ما جرى مجرى
السلاح كالمحدد من الخشب وليطة القصب والمروة المحددة والنار لان العمد هو القصد
ولا يوقف عليه الا بدليله وهو استعمال الآلة القاتلة فكان متعمدا فيه عند ذلك وموجب
ذلك المأثم لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم الآية وقد نطق به غير واحد
من السنة وعليه انعقد اجماع الامة قال والقود لقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى
الا انه تقيد بوصف العمدية لقوله عليه السلام العمد قود اى موجبه ولان الجناية بها
تتكامل وحكمة الزجر عليها تتوفر والعقوبة المتناهية لا شرع لها دون ذلك قال الا
ان يعفوا الاولياء او يصالحوا لان الحق لهم ثم هو واجب عينا وليس للولي اخذ الدية
الا برضا القاتل وهو احد قولي الشافعي رح الا ان له حق العدول الى المال من غير رضاه
القاتل لانه تعين مدفعا للهلاك فيجوز بدون رضاه وفي قول الواجب احدهما لا بعينه
ويتعين باختياره لان حق العبد شرع جابرا وفي كل واحد نوع جبر فيتخير ولنا ما تلونا من
الكتاب وروينا من السنة ولان المال لا يصلح موجبا لعدم المماثلة والقصاص يصلح
للتماثل وفيه مصلحة الاحياء زجرا وجبرا فيتعين وفي الخطأ وجوب المال ضرورة
صون الدم عن الاهدار ولا يتيقن بعدم قصد الولي بعد اخذ المال فلا يتعين مدفعا للهلاك
ولا كفارة فيه عندنا وعند الشافعي رح تجب لان الحاجة الى التكفير في العمد امس منها اليه في
الخطاء فكان ادعى الى ايجابها ولنا انه كبيرة محضة وفي الكفارة معنى العبادة فلا تناط
بمثلها ولان الكفارة من المقادير وتعيينها في الشرع لدفع الادنى لا يعينها لدفع الاعلى ومن حكمه

حرمان الميراث لقوله عليه السلام لا ميراث لقاتل قال وشبه العمد عند ابي حنيفة رحمه الله

ان يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا ما اجري مجرى السلاح وقال ابو يوسف ومحمد وهو

قول الشافعي رحمه الله اذا ضربه بحجر عظيم او بخشبة عظيمة فهو عمد وشبه العمد ان يتعمد

ضربه بما لا يقتل به غالبا لانه يتقاصر معنى العمدية باستعمال آلة صغيرة لا يقتل

بها غالبا لما انه يقصد بها غيره كالتاديب ونحوه فكان شبه العمد ولا يتقاصر

باستعمال آلة لا تثبت لانه لا يقصد به الا القتل كالسيف فكان عمدا موجبا للقود ولهما

قوله عليه السلام الا ان قتيل خطاء العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الابل

ولان الآلة غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه اذ لا يمكن استعمالها على غرة من المقصود

قتله وبه يحصل القتل غالبا فقصرت العمدية نظرا الى الآلة فكان شبه العمد كالقتل

بالسوط والعصا الصغيرة قال وموجب ذلك على القولين الاثم لانه قتل وهو قاصد في

الضرب والكفارة لشبهه بالخطاء والدية مغلظة على العاقلة والاصل ان كل دية

وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة اعتبارا بالخطاء وتجب في

ثلث سنين لقضية عمر بن الخطاب رضي الله عنه وتجب مغلظة وسلبين صفة للتغليظ

من بعد ان شاء الله تعالى ويتعلق به حرمان الميراث لانه جزاء القتل والشبهة تؤثر في

سقوط القصاص دون حرمان الميراث وقد مر ذلك وان انكر معرفة شبه العمد فالحجة عليه اسلفناه

قال والخطاء على نوعين خطاء في القصد وهو ان يرمي شخصا يظنه صيدا فاذا هو

آدمي او يظنه حربيا فاذا هو مسلم وخطاء في الفعل وهو ان يرمي غرضا فيصيب آدميا وموجب ذلك

(بقية ٥٥٦) لبغير نفس او فساد في الارض فكانما قتل الناس جميعا وقد جعل قتل نفس واحدة كتخريب العالم
ان لو كان ذلك في وسع البشر وانما جعله كذلك لان الواحد يقوم مقام الجماعة في الرغاء الى الدرع الفضية ٥٥٨

الكفارةُ والديةُ على العاقلة لقوله تعالى فتحرير رقبةٍ مؤمنةٍ ودية مسلمةٌ الى اهله الآية

وهي على عاقلته في ثلث سنين لما بيناه ولا اثم فيه يعني في الوجهين قالوا المراد اثم القتل

فاما في نفسه فلا يعرى عن الاثم من حيث ترك العزيمة والمبالغة في التثبت في حال الرمي اذ شرع

الكفارة يؤذن باعتبار هذا المعنى ويحرم عن الميراث لان فيه اثما فيصح تعليق الحرمان به بخلاف

ما اذا تعمد الضرب موضعا من جسده فاخطأ فاصاب موضعا آخر فمات حيث يجب القصاص

لان القتل قد وجد بالقصد الى بعض بدنه وجميع البدن كالمحل الواحد قال وما جرى

مجرى الخطاء مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه حكم الخطاء في الشرع واما القتل بسبب

كحافر البير وواضع الحجر في غير ملكه وموجبه اذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة لانه

سبب لتلف وهو متعد فيه فانزل موقعا دافعا فوجبت الدية ولا كفارة فيه ولا

يتعلق به حرمان الميراث وقال الشافعي رحمه الله يلحق بالخطأ في احكامه لان الشرع انزله قاتلا دونا

ان القتل معدوم منه حقيقة فالحق به في حق الضمان فبقي في حق غيره على الاصل وهو

ان كان يأثم بالحفر في غير ملكه لا يأثم بالموت على ما قالوا وهذه كفارة ذنب القتل وكذا

الحرمان بسببه وما يكون شبه عمد في النفس فهو عمد فيما سواها لان اتلاف النفس

يختلف باختلاف الآلة وموادونها لا يختص اتلافه بآلة دون آلة والله اعلم

## باب ما يوجب القصاص وما لا يوجب

قال القصاص واجب بقتل كل محقون الدم على التابيد اذا قتل عمدا اما العمدية فلما

بيناه واما حقن الدم على التابيد فلتنتفي شبهة الاباحة وتتحقق المساواة قال ويقتل الحر

بالحر والحر بالعبد للعمومات وقال الشافعي رح لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر
والعبد بالعبد ومن ضرورة هذه المقابلة ان لا يقتل حر بعبد ولان مبنى القصاص
على المساواة وهي منتفية بين المالك والمملوك ولهذا لا يقطع طرف الحر بطرف العبد بخلاف
العبد بالعبد لانهما يستويان وبخلاف العبد حيث يقتل بالحر لانه تفاوت الى
نقصان ولنا ان القصاص يعتمد المساواة في العصمة وهي بالدين او بالدار ويستويان
فيهما وجريان القصاص بين العبدين يؤذن بانتفاء شبهة الاباحة والنص تخصيص
بالذكر فلا ينفي ما عداه قال والمسلم بالذمي خلافا للشافعي رح له قوله عليه السلام لا يقتل مؤمن
بكافر ولانه لا مساواة بينهما وقت الجناية وكذا الكفر مبيح فيوث الشبهة ولنا ما روي ان النبي عليه
السلام قتل مسلما بذمي ولان المساواة في العصمة ثابتة نظرا الى التكليف او الدار والمبيح كفر المحارب
دون المسالم والقتل بمثل يؤذن بانتفاء الشبهة وللمراد بما روي الحربي لسياقه ولا ذو عهد في عهده
والعطف للمغايرة قال ولا يقتل بالمستأمن لانه غير محقون الدم على التابيد وكذلك
كفره باعث على الحراب لانه على قصد الرجوع ولا يقتل الذمي بالمستأمن لما بينا ويقتل المستأمن
بالمستأمن قياسا للمساواة ولا يقتل استحسانا لقيام المبيح ويقتل الرجل بالمرأة والكبير بالصغير
والصحيح بالاعمى والزمن وبناقص الاطراف وبالمجنون للعمومات ولان في اعتبار التفاوت فيما وراء العصمة امتناع
القصاص وظهور التقاتل والتفاني قال ولا يقتل الرجل بابنه لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده
وهو باطلاقه حجة على مالك رح في قوله يقاد اذا ذبحه ذبحا ولانه سبب لحياته فمن المحال ان يستحق به
افناءه ولهذا لا يجب له قتله وان وجده في صف الاعداء مقاتلا او زانيا وهو محصن والقصاص يستحقه

المقتول ثم يخلفه في ارثه والجد من قبل الرجال والنساء وان علا في هذا بمنزلة الاب وكذا
الوالدة والجدة من قبل الاب او الام قربت ام بعدت لما بينا ويقتل الولد بالوالد لعدم المسقط
قال ولا يقتل الرجل بعبده ولا مدبره ولا مكاتبه ولا بعبد ولده لانه لا يستوجب لنفسه
على نفسه القصاص ولا ولده عليه وكذا لا يقتل بعبد ملك بعضه لان القصاص لا يتجزى
قال ومن ورث قصاصا على ابيه سقط لحرمة الابوة قال ولا يستوفي القصاص
الا بالسيف وقال الشافعي رحمه الله يفعل به مثل ما فعل ان كان فعلا مشروعا فان مات والا
تحز رقبته لان مبنى القصاص على المساواة ولنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف والمراد به
السلاح ولان فيما ذهب اليه استيفاء الزيادة لو لم يحصل المقصود بمثل ما فعل تحز فيجب
التحز عنه كما في كسر العظم قال واذا قتل المكاتب عمدا وليس له وارث الا المولى وترك وفاء فله
القصاص عندابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا آري في هذا قصاصا لانه اشتبه سبب الاستيفاء
فانه الولاء ان مات حرا وكمال ان مات عبدا وصار كمن قال لغيره اعتق هذه الجارية بكذا وقال المولى
زوجتها منك لا يحل له وطيها لاختلاف السبب كذا هذا ولهما ان حق الاستيفاء للمولى بيقين على
التقديرين وهو معلوم والحكم متحد واختلاف السبب لا يفضي الى المنازعة ولا الى اختلاف حكم فلا
يبالى به بخلاف تلك المسألة لان حكم ملك اليمين يغاير حكم النكاح ولو ترك وفاء وله وارث غير المولى
فلا قصاص ان اجتمعوا مع المولى لانه اشتبه من له الحق لانه للمولى ان مات عبدا وللوارث ان مات حرا اذ الظاهر الاختلاف
بين الصحابة رضي الله عنهم في موته على نعت الحرية او الرق بخلاف الاول لان المولى متعين فيها وان لم يترك وفاء وله
ورثته احرار وجب القصاص للمولى في قولهم جميعا لانه مات عبدا بلا ريب لانفساخ الكتابة بخلاف معتق



ملتقى الابحر على هامش مجمع الانهر ص ٦٢٠ ج ٢

البعض اذا مات ولم يترك وفاء لان العتق في البعض لا ينفسخ بالعجز واذا قتل عبد الرهن
اى عاجزا ١٢
في يد المرتهن لم يجب القصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن
لو تولاه لبطل حق المرتهن في الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه قال واذا
قتل ولي المعتوه فلابيه ان يقتل لانه من الولاية على النفس شرع لامر راجع اليها وهو التشفي
اى قريبه ١٢ ك
الصدر فيليه كالانكاح وله ان يصالح لانه انظر في حق المعتوه وليس له ان يعفو لان
اب ١٢ اب ١٢ اب ١٢
فيه ابطال حقه وكذلك ان قطعت يد المعتوه عمدا ما ذكرنا والوصي بمنزلة الاب في جميع
معتوه ١٢ اى الاب الى ابيه ١٢ عفو ١٢
ذلك الا انه لا يقتل لانه ليس له ولاية على نفسه وهذا من قبيله ويندرج تحت هذا
اى القاتل ١٢ معتوه ١٢
الاطلاق الصلح عن النفس واستيفاء القصاص في الطرف فانه لم يستثن الا القتل وفي
محمد في الجامع الصغير ١٢
كتاب الصلح ان الوصي لا يملك الصلح لانه تصرف في النفس بالاعتياض عنه فينزل منزلة
اى استيفاء القصاص ١٢ اى في الجامع الصغير ١٢
الاستيفاء ووجه المذكور ههنا ان المقصود من الصلح المال وانه يجب بعقده كما يجب بعقد
الوصي ١٢
الاب بخلاف القصاص لان المقصود التشفي وهو مختص بالاب ولا يملك العفو لان الاب لا يملكهما
عفو ١٢
فيه من الابطال فهو اولى وقالوا القياس ان لا يملك الوصي الاستيفاء في الطرف كما لا يملك في
عفو ١٢
النفس لان المقصود متحد وهو التشفي وفي الاستحسان يملكه لان الاطراف يسلك بها مسلك
اى الاستيفاء في الطرف ١٢
الاموال فانها خلقت وقاية للانفس كالمال على ما عرف فكان استيفاؤه بمنزلة التصرف في
اى استيفاء القصاص في الاطراف ١٢
المال والصبي بمنزلة المعتوه في هذا والقاضي بمنزلة الاب في الصحيح لانه ينظر من قتل ولا ولي له
اى كتجهيزهم ١٢
السلطان والقاضي بمنزلته فيه قال ومن قتل وله اولياء صغار وكبار فللكبار ان يقتلوا
اى محمد في الجامع الصغير ١٢ عينى
القاتل عند ابي حنيفة رح وقالا ليس لهم ذلك حتى يدرك الصغار لان القصاص مشترك بينهم
يلتبس ١٢

كتاب الجنايات

ك قوله وهذا من قبيله اى استيفاء القصاص من قبيل الولاية على النفس ١٢ ك قوله والوصي بمنزلة الاب في هذا اى في ان لا يملك العفو ١٢ ك قوله لانه ليس له ولاية على نفسه اى ان ليس للقاتل ان يعفو عن نفسه على المال لانه لا يملك ابطال حق الورثة فيما يتعلق بالمال ١٢ ك قوله فللكبار ان يقتلوا القاتل الخ الغرض من هذا على قول ابي حنيفة رح لما علمت من صنيع الهداية حيث اخر دليله وايضا يعلم من صنيع صاحب ملتقى الابحر حيث قدم قوله وقال فللكبار الاقتصاص من قاتله قبل كبر الصغار خلافا لهما ١٢ ص ٦٢١ ج ٢

ولا يمكن استيفاء البعض لعدم التجزي وفي استيفائهم الكل ابطال حق الصغار فيؤخر الى ادراكهم
اى ببعض القصاص ١٢ اى ١٢ كذا اى كل القصاص ١٢

كما اذا كان بين الكبيرين واحدهما غائب او كان بين المولَيين وله انه حق لا يتجزى لشبوته بسبب
فينتظر ١٢ اى ان حق القصاص ١٢

لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو من الصغير منقطع فيثبت لكل واحد كملا كما في ولاية
اى ابن محمد ١٢ اى العفو ١٢ اى الابن ١٢ اى الصغير ١٢ اى الكبار ١٢ اى الصغار ١٢ اى لكل ١٢

النكاح بخلاف الكبيرين لان احتمال العفو من الغائب ثابت ومسألة المولَيين ممنوعة

قال ومن ضرب جلادا بحديدة فقتله فان اصابه بالحد يد قُتل به وان اصابه بالعود فعليه الدية
اى محمد في الجامع ١٢ هيئ كلندو بيل ١٢ من اى ضربه ١٢ اى قصاص شود ١٢ معقول اى دستهٔ كلندو ١٢ چوب

قال رضي الله عنه وهذا اذا اصابه بحد الحديد لوجود الجرح فكمل السبب وان اصابه بظهر
اى المصنف ١٢ ١٢ قول اى تيزى ١٢ بزن ١٢ اى لم

الحديد فعندهما يجب وهو رواية عن ابي حنيفة رح اعتبارا منه للآلة وهو الحديد وعنه
القصاص ١٢ لان الحديد سلاح كلذا ١٢

انما يجب اذا جرح وهو الاصح على ما نبينه ان شاء الله تعالى وعلى هذا الضرب بسنجات الميزان
اى اذا جرحه ١٢ اى على هذا الخلاف ١٢ سنجهٔ الميزان سنگ ترازو وباٹ

واما اذا ضربه بالعود فانما تجب الدية لوجود قتل النفس المعصومة وامتناع القصاص حتى لا
١٢ قول اى بعود الدر ١٢

يهدر الدم ثم قيل هو بمنزلة العصا الكبيرة فيكون قتلا بالمثقل وفيه خلاف ابي حنيفة رح على
اى يكون شبه عمد ١٢ رد المحتار

ما نبين وقيل هو بمنزلة السوط وفيه خلاف الشافعي رح وهي مسألة الموالاة له ان الموالاة في الضربات
اى المسألة الخلافية ١٢ اى للشافعي ١٢

الى ان مات دليل العمدية فيتحقق الموجب فينا مار وينا الا ان قتيل خطأ العمد ورد في شبه العمد
للقصاص ١٢ في اول كتاب الجنايات ١٢ اى عمدا

الحديث ولان فيه شبهة صدم العمدية لان الموالاة قد تستعمل للتاديب او لعله اعتراه
اى في الموالاة ١٢ اى متفرق زدن بيرد فتن ١٢

القصد في خلال الضربات فيعرى اول الفعل عنه وعساه اصاب المقتل والشبهة دارئة
اى قصد القتل ١٢ ماهيى اى اول الضرب ١٢ ان شاء الله كه رسيد باز زدن وسان الموت او ١٢

للقود فوجبت الدية قال ومن غرق صبيا او بالغا في البحر فلا قصاص عند ابي حنيفة وقالا
اى محمد في الجامع الصغير ١٢ هيئ

يقتص منه وهو قول الشافعي رح غير ان عندهما يستوفى جزءا وعنده يغرق كما بيناه من قبل

لهم قوله عليه السلام من غرق غرقناه ولان الآلة قاتلة فاستعملها امارة العمدية ولابي
هذا دليل شافعي رح ١٢ هذا دليل معقول صاحبين ١٢



له قوله ومن غرق صبيا او بالغا في البحر فلا قصاص الخ حاصله ان من حرق رجلا بالنار او غرقه بالماء فضرب عليه وقتله بالسيف وكذا لك اذا قطع طرف انسان ومات تحز رقبته بالسيف ولا تقطع طرفه وكذا لك ان شجه هاشمة ومات فقطع علاوته بالسيف هكذا في محيط السرخسي ١٢ الفتاوى العالمكيرية ص ٤٦٧ ج ٦ فرعلمت ان الفتوى على قولهما ١٢

فى العصمة وله قوله عليه السلام الا ان قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا وفيه وفى كل
خطأ أرش ولان الآلة غير معدة للقتل ولا مستعملة فيه لتعذر استعماله فتمكنت شبهة
عدم العمدية ولان القصاص ينبئ عن المماثلة ومنه يقال اقتص أثره ومنه المقصة للجلمين
ولا تماثل بين الجرح والدق لقصور الثانى عن تخريب الظاهر وكذا لا يتماثلان فى حكمة الزاجر
لان القتل بالسلاح غالب وبالمثقل نادر وما رواه غير مرفوع او هو محمول على السياسة وقد
أومت اليه اضافته الى نفسه فيه واذا امتنع القصاص وجبت الدية وهى على العاقلة
وقد ذكرناه واختلاف الروايتين فى الكفارة قال ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب
فراش حتى مات فعليه القصاص لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه فى الظاهر فاضيف
اليه قال واذا التقى الصفان من المسلمين والمشركين فقتل مسلم مسلما ظن انه مشرك فلا
قود عليه وعليه الكفارة لان هذا احد نوعى الخطاء على ما بيناه والخطأ بنوعيه لا يوجب القود ويوجب
الكفارة وكذا الدية على ما نطق به نص الكتاب ولما اختلفت سيوف المسلمين على اليمان
ابى حذيفة رضى رسول الله عليه السلام بالدية قالوا انما تجب الدية اذا كانوا مختلطين فان
كان فى صف المشركين لا تجب لسقوط عصمته بتكثير سوادهم قال عليه السلام من كثر
سواد قوم فهو منهم قال ومن نخج نفسه وشجه رجل وعقره اسد واصابته حية
فمات من ذلك كله فعلى الآخر ثلث الدية لان فعل الاسد والحية جنس واحد لكونه
هدرا فى الدنيا والآخرة وفعله بنفسه هدر فى الدنيا معتبر فى الآخرة حتى يؤثم عليه
وفى النوادر ان عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله يغسل ويصلى عليه وعند ابى يوسف رحمه الله يغسل



له قوله ومن جرح رجلا عمداً الخ الا اذا وجد ما يقطعه نحو الرقبة والبرء منه ولو اشهد المجروح على
نفسه ان فلانا لم يجرحنى ثم مات فلاولى له نهر ١٢ ملتقى الابحر على هامش مجمع الانهر ص ٦٢٢ ج ٢

ولا يصلى عليه وفي شرح السير الكبير ذكر في الصلوة عليه اختلاف المشايخ على ما كتبناه
في كتاب التخميس والمزيد فلم يكن هدرا مطلقا وكان جنسا لخروف فعل الاجنبي معتبر في الدنيا
والاخرة فصارت ثلثة اجناس فكان النفس تلفت بثلثة افعال فيكون التالف بفعل
كل واحد ثلثه فيجب عليه ثلث الدية والله اعلم **فصل** قال ومن شهر على المسلمين سيفا
فعليهم ان يقتلوه لقوله عليه السلام من شهر على المسلمين سيفا فقد اطل دمه ولانه باغ
فتسقط عصمته ببغيه ولانه تعين طريقا لدفع القتل عن نفسه فله قتله وقوله
فعليهم وقول محمد في الجامع الصغير حق على المسلمين ان يقتلوه اشارة الى الوجوب والمعنى
وجوب دفع الضرر وفي سرقة الجامع الصغير ومن شهر على رجل سلاحا ليلا او نهارا او شهر عليه
عصا ليلا في مصر او نهارا في طريق في غير مصر فقتله المشهور عليه عمدا فلا شئ عليه لما بينا
وهذا لان السلاح لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل والعصا الصغيرة وان كان يلبث ولكن
في الليل لا يلحقه الغوث فيضطر الى دفعه بالقتل وكذا في النهار في غير المصر في الطريق لا يلحقه الغوث فاذا
قتله كان دمه هدرا قالوا فان كان عصا لا تلبث يحتمل ان يكون مثل السلاح عندهما قال
وان شهر المجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه عمدا فعليه الدية في ماله وقال الشافعي رح
لا شئ عليه وعلى هذا الخلاف الصبي والدابة وعن ابي يوسف رح انه يجب الضمان في الدابة ولا
يجب في الصبي والمجنون للشافعي رح انه قتله دافعا عن نفسه فيعتبر بالبالغ العاقل
ولانه يصير محمولا على قتله بفعله فاشبه المكره ولابي يوسف رح ان فعل الدابة غير معتبر
اصلا حتى لو تحقق لا يوجب الضمان اما فعلها معتبر في الجملة حتى لو حققه يجب عليها الضمان

كتاب الجنايات

---

١ قوله ومن شهر على المسلمين الخ ومن شهر على المسلمين سيفا وجب قتله ولا شئ بقتله وكذا لو اشهر على رجل سلاحا فقتله او قتله غيره دفاعنه فلا يجب بقتله شئ ولا يختلف بين ان يكون بالليل او النهار في المصر او خارج المصر كذا في التبيين ١٢ الفتاوى العالمگيرية ص ٦٠٧ ج ٧

وكذا عصمتهما لحقهما وعصمة الدابة لحق مالكها فكان فعلهما مسقطا للعصمة دون
فعل الدابة ولنا انه قتل شخصا معصوما او اتلف مالا معصوما حقا للمالك وفعل الدابة لا يصلح مسقطا
ولذا فعلهما وان كانت عصمتهما لحقهما لعدم اختيار صحيح ولهذا لا يجب القصاص بتحقق الفعل منهما
بخلاف العاقل البالغ لان له اختيارا صحيحا وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر
فتجب الدية **قال** ومن شهر على غيره سلاحا في المصر فضربه ثم قتله الآخر فعلى القاتل
القصاص معناه اذا ضربه فانصرف لانه خرج من ان يكون محاربا بالانصراف فعادت
عصمته **قال** ومن دخل عليه غيره ليلا واخرج السرقة فاتبعه وقتله فلا شيء عليه
لقوله عليه السلام قاتل دون مالك ولانه يباح له القتل دفعا في الابتداء فكذا استردادا
في الانتهاء وتأويل المسألة اذا كان لا يتمكن من الاسترداد الا بالقتل والله اعلم

## باب القصاص فيما دون النفس

**قال** ومن قطع يد غيره عمدا من المفصل قطعت يده وان كانت يده اكبر من اليد المقطوعة
لقوله تعالى والجروح قصاص وهو ينبئ عن المماثلة فكل ما امكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص
وما لا فلا وقد امكن في القطع من المفصل فاعتبرت ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لان
منفعة اليد لا تختلف بذلك وكذلك الرجل ومارن الانف والاذن لامكان رعاية المماثلة
**قال** ومن ضرب عين رجل ففقأها لا قصاص عليه لامتناع المماثلة في القلع وان كانت
قائمة فذهب ضوءها فعليه القصاص لامكان المماثلة على ما قال في الكتاب تجعل للمرآة ويجعل
على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بالمرآة فيذهب ضوءها وهو مأثور عن جماعة من الصحابة

---

له قوله وتأويل المسألة الخ واما انه لو صاح به يترك ما اخذه ويذهب فلم يفعل هكذا ولكن قتله كان عليه القصاص كذا في العيني شرح الهداية والله اعلم ١٢ الفتاوى العالمكيرية ص ٦٠٧

رضی اللہ عنہم **قال** وفی السن القصاص لقولہ تعالیٰ والسن بالسن وان کان سن من
ای القدوری ۱۲ عینی
یقتص منہ اکبر من سن الآخر لان منفعۃ السن لا تتفاوت بالصغر والکبر **قال** وفی کل شجۃ
وزانہ دیگر ۱۲
تتحقق فیہا المماثلۃ القصاص لما تلوناہ **قال** ولا قصاص فی عظم الا فی السن وھذا اللفظ مروی
کما فی الموضحۃ کما سیجیٔ فی فصل الشجاج ۱۲ ای القدوری ۱۲ عینی
عن عمر رضی اللہ عنہ وابن مسعود رضی اللہ عنہ وقال علیہ السلام لا قصاص فی العظم والمراد
غیر السن ولان اعتبار المماثلۃ فی غیر السن متعذر لاحتمال الزیادۃ والنقصان بخلاف
ای مسوحۃ من مشجہ ۱۲ السن لانہ یبرد بالمبرد ولو قلع من اصلہ یقلع الثانی فیتماثلان **قال** ولیس فیما دون
برد بالفتح سوہان سائیدن ۱۲ ای کشیدن فرود سن ابن دیگر ۱۲ ای القدوری ۱۲ عینی
النفس شبہ عمد انما ھو عمد او خطأ لان شبہ العمد یعود الی الآلۃ والقتل ھو الذی یختلف
ای گمرہ انیدہ ای کشتہ ۱۲
باختلافہا دون ما دون النفس لانہ لا یختلف اتلافہ باختلاف الآلۃ فلم یبق الا العمد والخطأ ولا
کذا فی المبسوط ۱۲ ای
قصاص بین الرجل والمرأۃ فیما دون النفس ولا بین الحر والعبد ولا بین العبدین خلافا للشافعی
فعمد ۱۲
فی جمیع ذلک الا فی الحر یقطع طرف العبد ویعتبر الاطراف بالانفس لکونہا تابعۃ لہا ولنا ان
یعنی لا یجب القصاص فیہ عندہ ایضا ۱۲ ع اطراف ۱۲ النفس ۱۲
الاطراف یسلک بہا مسلک الاموال فینعدم التماثل بالتفاوت فی القیمۃ وھو معلوم قطعا
فان قیمۃ ید الرجل خمس مائۃ دینار وقیمۃ ید المرأۃ النصف ۱۲
بتقویم الشرع فامکن اعتبارہ بخلاف التفاوت فی البطش لانہ لا ضابط لہ فاعتبر اصلہ وبخلاف
ای سنۃ یعنت ۱۲ ای اذا کان ید کبیرۃ ویدہ صغیرۃ ۱۲ نشاید ۱۲
الانفس لان المتلف ازہاق الروح ولا تفاوت فیہ ویجب القصاص فی الاطراف بین المسلم والکافر
ہلاک کردن ۱۲
والمساوی بینہما فی الارش **قال** ومن قطع ید رجل من نصف الساعد او جرحہ جائفۃ فبرأ
ای القدوری ۱۲ عینی باز و مردم ۱۲
فلا قصاص علیہ لانہ لا یمکن اعتبار المماثلۃ فیہ اذ الاول کسر العظم ولا ضابط فیہ وکذا البرء نادر فیقضی
فانہ لا یتکسر من الموضع الذی یزد وکسر ۱۲
الثانی الی الہلاک ظاہرا **قال** واذا کانت ید المقطوع صحیحۃ ویدالقاطع شلاء او ناقصۃ
ای القدوری ۱۲ عینی
الاصابع فالمقطوع بالخیار ان شاء قطع الید المعیبۃ ولا شیء لہ غیرہا وان شاء اخذ الارش
ای غیر الید المعیبۃ ۱۲



لہ قولہ ولا قصاص فی عظم الا فی السن الخ کل قطع من مفصل ففیہ القصاص فی ذالک الموضع فما کان قطع لا یکون من مفصل بل یکون بکسر العظم فانہ لا یجب القصاص عندنا کذا فی المبسوط ۱۲ الفتاوی العالمگیریۃ ص ۶۲۰۹

كاملا لان استيفاء الحق كملا متعذر فله ان يتحول بدون حقه وله ان يعدل الى العوض
ای بما هو دون حقه وهو قطع الید الشلاء ۱۲ ای ۱۲
كالمثل اذا انصرم عن ايدی الناس بعد الاتلاف ثم اذا استوفاها ناقصا فقد رضی بالبعض فسقط
ای اتلف المثلی ثم انصرم ہو ۱۲
حقه كما اذا رضی بالرديء مكان الجيد ولو سقطت المؤقة قبل اختيار المجنی عليه او قطعت
ای اختفاء او سقوط بعد وجود ۱۲ ای الید الشلاء ۱۲ ای ینتهما ۱۲ ای ینتهما ۱۲
ظلما فلا شیء له عندنا لان حقه متعين فی القصاص وانما ينتقل الى المال باختياره فيسقط
فانه لو زال الشلل قبل اخذ الارش يكون له القصاص ۱۲
بفواته بخلاف ما اذا قطعت يحق عليه من قصاص او سرقة حيث يجب عليه الارش لانه رضی
ای ید الشلاء ۱۲ من آخر ۱۲ ای قاطع ۱۲ ای باوقاف کشتو بیشتر ۱۲
به حقا مستحقا فصارت سالمة له معنى قال ومن شج رجلا فاستوعبت الشجة ما بين
ید المعیبة ۱۲ ای القدوری ۱۲ یعنی الصغری ۱۲
قرنيه وهی لا تستوعب ما بين قرنی الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص بمقدار شجته
الکبری ۱۲ شجة ۱۲
يبتدئ من ای الجانبين شاء وان شاء اخذ الارش لان الشجة موجبة لكونها مشينة
للقصاص ۱۲
فيزداد الشين بزيادتها وفی استيفائه ما بين قرنی الشاج زيادة على ما فعل ولا يلحقه من
عیب ۱۲ الشاج ۱۲
الشين باستيفائه قدر حقه ما يلحق المشجوج فينقص فيخير كما فی الشلاء والصحيحتين وفی عكسه يخير
ای ان انقص بمقدار شجته ۱۲ الخبر ۱۲ حق المشجوج ۱۲ المشجوج ۱۲ مسئلة الشلاء مع الصحيحتين ۱۲
ايضا لانه يتعذر الاستيفاء كملا للتعدی الى غير حقه وكذا اذا كانت الشجة فی طول الرأس وهی
ای للتعدی ۱۲ الی غیر حقه ای فی مقدار ای المشجوج بالخیار ۱۲
الشين لا فی مقدار شجته ۱۲
تأخذ من جبهته الى قفاه ولا تبلغ الى قفا الشاج فهو بالخيار لان المعنى لا يختلف قال ولا قصاص
وجهه ۱۲ ای القدوری ۱۲ یعنی
فی اللسان ولا فی الذكر وعن ابی يوسف رح انه اذا قطع من اصله يجب لانه يمكن اعتبار المساواة ولنا
ای ان اللسان او الذکر ۱۲ قصاص ۱۲
انه يتقبض وينبسط فلا يمكن اعتبار المساواة الا ان تقطع الحشفة لان موضع القطع معلوم
ای ان اللسان او الذکر ۱۲
كالمفصل ولو قطع بعض الحشفة او بعض الذكر فلا قصاص فيه لان البعض لا يعلم مقداره
بخلاف الاذن اذا قطع كلها او بعضه لانه لا يتقبض ولا ينبسط وله حد يعرف فيمكن اعتبار المساواة
والشفة اذا استقصاها بالقطع يجب القصاص لامكان اعتبار المساواة بخلاف ما اذا قطع بعضها

كتاب الجنايات

۱ قوله ولا فی الذکر الخ ولو قطع بعض الذکر فلا قصاص ولو قطع کل الذکر ذکر فی الاصل انه لا قصاص و
عن ابی یوسف ان فیه القصاص کذا فی الظهیریة والصحیح ظاهر الروایة کذا فی المضمرات ۱۲
الفتاوی العالمگیریة ص ۱۵ ج ۶

لانه يتعذر اعتبارها **فصل** **قال** واذا اصطلح القاتل واولياء القتيل على مال سقط

القصاص ووجب المال قليلا كان او كثيرا لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء الآية

على ما قيل نزلت الآية في الصلح وقوله عليه السلام من قتل له قتيل فهو بخير النظرين والمراد والله اعلم

الاخذ بالرضا على ما بيناه وهو الصلح بعينه ولانه حق ثابت للورثة يجري فيه الاسقاط عفوا

فكذا تعويضا لاشتماله على احسان الاولياء واحياء القاتل فيجوز بالتراضي في القليل والكثير

فيه سواء لانه ليس فيه نص مقدر فيفوض الى اصطلاحهما كالخلع وغيره وان لم يذكروا

حالا ولا مؤجلا فهو حال لانه مال واجب بالعقد والاصل في امثاله الحلول كبدل المهر

والثمن بخلاف الدية لانها ما وجبت بالعقد **قال** وان كان القاتل حرا وعبدا فامر

الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح عنهما على الف درهم ففعل فالالف على الحر والمولى نصفان

لان عقد الصلح اضيف اليهما واذا عفا احد الشركاء من الدم او صالح من نصيبه على عوض

سقط حق الباقين عن القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية واصل هذا ان القصاص حق جميع

الورثة وكذا الدية خلافا للمالك والشافعي رحمهما الله في الزوجين لهما ان الوراثة خلافة وهي بالنسب

دون السبب لانقطاعه بالموت ولنا انه عليه السلام امر بتوريث امرأة اشيم الضبابي من

عقل زوجها اشيم ولانه حق يجري فيه الارث حتى ان من قتل وله ابنان فمات احدهما عن ابن كان القصاص

بين الصلبي وابن الابن فيثبت لسائر الورثة والزوجية تبقى بعد الموت حكما في حق الارث او يثبت

بعد الموت مستندا الى سببه وهو الجرح واذا ثبت للجميع فكل منهم يتمكن من الاستيفاء والاسقاط

عفوا وصلحا ومن ضرورة سقوط حق البعض في القصاص سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى بخلاف

---

فتح القدير للكمال ابن الهمام، العناية شرح الهداية، البناية شرح الهداية، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، الفتاوى العالمكيرية ص ٢١-٦٢

ما اذا قتل رجلين وعفا احد الوليين لان الواجب هناك قصاصان من غير شبهة لاختلاف
القتل والمقتول وههنا واحد لاتحادهما واذا اسقط القصاص ينقلب نصيب الباقين مالا
لانه امتنع عفوه راجع الى القاتل وليس للعافي شيء من المال لانه اسقط حقه بفعله وعرضاه
ثم يجب ما يجب من المال في ثلث سنين وقال زفر يجب في سنتين فيما اذا كان بين الشريكين
وعفا احدهما لان الواجب نصف الدية فيعتبر بما اذا قطعت يده خطأ ولنا ان هذا بعض
بدل الدم وكل مؤجل الى ثلث سنين فكذلك بعضه والواجب في اليد كل بدل الطرف
وهو في سنتين في الشرع ويجب في ماله لانه عمد قال واذا قتل جماعة واحدا عمدا اقتص
من جميعهم لقول عمر رضي الله عنه فيه لو تمالأ عليه اهل صنعاء لقتلتهم ولان القتل بطريق
التغالب غالب والقصاص مزجرة للسفهاء فيجب تحقيقا لحكمة الاحياء واذا قتل واحد جماعة
فحضر اولياء المقتولين قتل لجماعتهم ولا شيء لهم غير ذلك فان حضر واحد منهم قتل له وسقط
حق الباقين وقال الشافعي رح يقتل بالاول منهم ويجب للباقين المال وان اجتمعوا ولم يعرف
الاول قتل لهم وقسمت الديات بينهم وقيل يقرع بينهم فيقتل لمن خرجت قرعته لان
الموجود من الواحد قتلات والذي تحقق في حقه قتل واحد فلا تماثل وهو القياس في
الفصل الاول الا انه عرف بالشرع ولنا ان كل واحد منهم قاتل بوصف الكمال فجاء التماثل اصله
الفصل الاول اذ لو لم يكن كذلك لما وجب القصاص فلانه وجد من كل واحد منهم جرح
صالح للانزهاق فيضاف الى كل منهم اذ هو لا يتجزى ولان القصاص شرع مع المنافي
لتحقيق الاحياء وقد حصل بقتله فاكتفى به قال ومن وجب عليه القصاص اذا مات

سقط القصاص لفوات محل الاستيفاء فاشبه موت العبد الجاني ويتأتى فيه خلاف
ولا يجب شيء من التركة ١٢ مجامع الرموز

الشافعي رح اذ الواجب احدهما عنده قال واذا قطع رجلان يد رجلٍ واحدٍ فلا قصاص
اي القصاص او الدية ١٢

على واحد منهما وعليهما نصف الدية وقال الشافعي رح يقطع يدهما والمفرض اذا الخذا
اي محل فرض المسألة ١٢

سكينا وامره عليه حتى انقطعت له الاعتبار بالانفس والايدي تابعة لها فاخذت حكمها
اليد ١٢ فان الايدي آلة للنفوس ١٢

او يجمع بينهما بجامع الزجر ولنا ان كل واحد منهما قاطع بعض اليد لان الانقطاع
اي بين الايدي او الانفس ١٢

حصل باعتمادهما والمحل متجزٍ فيضاف الى كل واحد منهما البعض فلا ماثلت بخلاف النفس
وتقلبها ١٢ يده ١٢

لان الازهاق لا يتجزى ولان القتل بطريق الاجتماع غالب فجاز الغوث والاجتماع
فزيادة رس ١٢

على قطع اليد من المفصل في حيز الندرة لافتقاره الى مقدمات بطيئة فيلحقه الغوث
قال وعليهما نصف الدية لان دية اليد الواحدة وهما قطعاها وان قطع واحد يمين

رجلين فخير اولهما ان يقطع يده ويأخذ منه نصف الدية يقتسمانه نصفين سواء
اليمنى ١٢

قطعهما معا او على التعاقب وقال الشافعي رح في التعاقب يقطع بالاول وفي القران يقرع لان
يد القاطع ١٢

اليد استحقها الاول فلا يثبت الاستحقاق فيها للثاني كالرهن بعد الرهن وفي القران
اي يد القاطع ١٢ اي استحقاق القطع ١٢

اليد الواحدة لا تفي بالحقين فترجح بالقرعة ولنا انهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان
قطع ١٢

في حكمه كالغريمين في التركة والقصاص ملك الفعل يثبت مع المنافي فلا يظهر الا في حق
كما نها شاد يان ١٢ وهو حرمة النفس ١٢

الاستيفاء اما المحل فخلق عنه فلا يمنع ثبوت الثاني بخلاف الرهن لان الحق ثابت في المحل وصار كما اذا قطع العبد
بالكسر خالي ١٢ اي حق الاستيفاء للاولين ١٢

يمينهما على التعاقب فتستحق رقبته لهما وان حضر واحد منهما فقطع يده فللآخر عليه نصف الدية لان الحاضر ازيل في
اي للقطوعين يدهما ١٢

للثبوت حقه وترد حق الغائب واذا استوفى لم يبق محل الاستيفاء فيتعين حق الآخر في الدية لانه اوفى به
الحاضر ١٢ جاني ١٢



واحد والثاني يجب على الجميع وهو قول مالك وجاء في الفتاوى ايضا انه اذا اشترك اولاد رجل مع اجنبي
في قتل والدهم جاز قتلهم جميعا. فنقل المباشر باتفاق الائمة ١٢ التشريح الجنائي ص ١٢٧ ج ٢ ـ

# كتاب الجنايات

حقًّا مستحقًّا قال واذا اقرّ العبد بقتل العمد لزمه القود وقال زفر لا يصح اقراره لانه يلاقي حقّ المولى بالابطال فصار كما اذا اقرّ بالمال قلنا انه غير متهم فيه لانه مضرٌّ به فيقبل ولان العبد مبقىً على اصل الحرية في حقّ الدم عملًا بالآدمية حتى لا يصح اقرار المولى عليه بالحدود والقصاص وبطلان حقّ المولى بطريق الضمن فلا يبالي به ومن رمى رجلًا عمدًا ففذّ السهم منه الى آخر فانا فعليه القصاص للاول والدية للثاني على عاقلته لان الاول عمدٌ والثاني احد نوعي الخطأ كأنه رمى الى صيدٍ فاصاب آدميًا والفعل قد يتعدد بتعدد الاثر فصل قال ومن قطع يد رجل خطأً ثم قتله عمدًا قبل ان تبرأ يده او قطع يده عمدًا ثم قتله خطأً او قطع يده خطأً فبرأت يده ثم قتله خطأً او قطع يده عمدًا فبرأت ثم قتله عمدًا فانه يؤخذ بالامرين جميعًا والاصل فيه ان الجمع بين الجراحات واجبٌ ما امكن تتميمًا للاول لان القتل في الاعم يقع بضربات متعاقبة وفي اعتبار كل ضربة بنفسها بعض الحرج الا ان لا يمكن الجمع فيعطى كلٌّ واحد حكم نفسه وقد تعذّر الجمع في هذه الفصول في الاولين لاختلاف حكم الفعلين وفي الاخرين لتخلل البُرء وهو قاطع للسراية حتى لو لم يتخلل وقد تجانسا بان كانا خطأين تجمع بالاجماع لامكان الجمع واكتفى بدية واحدة وان كان قطع يده عمدًا ثم قتله عمدًا قبل ان تبرأ يده فان شاء الامام قال اقطعوه ثم اقتلوه وان شاء قال اقتلوه وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا لا يقتل ولا تقطع يده لان الجمع ممكن لتجانس الفعلين وعدم تخلل البرء فيجمع بينهما ولان الجمع متعذر اما للاختلاف بين الفعلين هذين لان الموجب القود وهو يعتمد المساواة في الفعل وذلك بان يكون القتل بالقتل والقطع بالقطع وهو متعذر ولان الحزّ يقطع اضافة السراية الى القطع حتى لو صدر من

---

لله قوله ومن قطع يد رجل خطأً ثم قتله عمدًا الخ من قطع يده فقتله اخذ بهما سواء كان عمدين او خطأين او مختلفين تخلل

شخصين يجب القود على الحاز فصار كتخلل البرء بخلاف ما اذا قطع وسرى لان الفعل واحد

وبخلاف ما اذا كانا خطأين لان الموجب الدية وهي بدل النفس من غير اعتبار المساواة ولا

اثر لليد انما يجب عند استحكام اثر الفعل وذلك بالجز القاطع للسراية فيجتمع ضمان الكل وضمان

الجزء في حالة واحدة ولا يجتمعان اما القطع والقتل قصاصا يجتمعان قال ومن ضرب

رجلا مائة سوط فبرأ من تسعين ومات من عشرة ففيه دية واحدة لانه لما برأ منها لا تبقى

معتبرة في حق الارش وان بقيت معتبرة في حق التعزير فبقي الاعتبار للعشرة وكذلك كل

جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة رح وعن ابي يوسف رح في مثله

حكومة عدل وعن محمد رح انه تجب اجرة الطبيب وان ضرب رجلا مائة سوط وجرحته وبقي

له اثر تجب حكومة العدل لبقاء الاثر والارش انما يجب باعتبار الاثر في النفس قال ومن قطع

يد رجل فعفا المقطوعة يده عن القطع ثم مات من ذلك فعلى القاطع الدية في ماله وان عفا

عن القطع وما يحدث منه ثم مات من ذلك فهو عفو عن النفس ثم ان كان خطأ فهو من الثلث

وان كان عمدا فهو من جميع المال وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا اذا عفا عن القطع فهو عفو

عن النفس ايضا وعلى هذا الخلاف اذا عفا عن الشجة ثم سرى الى النفس ومات لهما ان العفو عن

القطع عفو عن موجبه وموجب القطع لو اقتص والقتل اذا سرى فكان العفو عنهم عفوا عن احد

موجبيهما كان ولان اسم القطع يتناول السارق والمقتص فيكون العفو عن القطع عفوا عن

نوعيه وصار كما اذا عفا عن الجناية فانه يتناول الجناية السارية والمقتصة كذا هذا وله

ان سبب الضمان قد تحقق وهو قتل نفس معصومة متقومة والعفو لم يتناوله لانه

عفا عن القطع وهو غير القتل وبالسراية تبين ان الواقع قتل وحقه فيه ونحن نوجب
ضمانه وكان ينبغي ان يجب القصاص وهو القياس لانه هو الموجب للعمد الا ان في الاستحسان تجب
الدية لان صورة العفو قد تمكنت شبهة وهي دارئة للقود ولا نسلم ان السراية نوع من القطع
وان السراية صفة له بل السراية قتل من الابتداء وكذا الامر موجب له من حيث كونه قطعا
فلا يتناوله العفو بخلاف العفو عن الجناية لانه اسم جنس فيتناول السراية والمقدرة
يحدث منها لانه صريح في العفو عن السراية والقتل ولو كان القطع خطأ فقد اجراه مجرى
العمد في هذه الوجوه وفاقا وخلافا اذ ذاك بذلك اطلاق الا انه ان كان خطأ فهو
من الثلث وان كان عمدا فهو من جميع المال لان موجب العمد القود ولم يتعلق به حق
الورثة لما انه ليس بمال فصار كما اذا اوصى بارث ارضه اما الخطأ فموجبه المال وحق
الورثة يتعلق به فيعتبر من الثلث **قال** واذا قطعت المرأة يد رجل فتزوجها على يده
ثم ماتت فلها مهر مثلها وعلى عاقلتها الدية ان كان خطأ وان كان عمدا ففي مالها وهذا عند
ابي حنيفة رح لان العفو عن اليد اذا لم يكن عفوا عما يحدث منه عنده فالتزوج على اليد لا
يكون تزوجا على ما يحدث منه ثم القطع اذا كان عمدا يكون هذا تزوجا على القصاص في
الطرف وهو ليس بمال فلا يصلح مهرا لا سيما على تقدير السقوط فيجب مهر المثل وعليها الدية في
مالها لان التزوج وان كان يتضمن العفو على ما بينا ان شاء الله تعالى لكن عن القصاص
في الطرف في هذه الصورة واذا سراية تبين انه قتل النفس ولم يتناوله العفو فتجب الدية
في مالها لانه عمد والقياس ان يجب القصاص على ما بيناه واذا وجب لها مهر المثل وعليها الدية

**كتاب الجنايات**

---

عفا عن القطع وهو غير القتل ١٢ — وحقه فيه ونحن نوجب ضمانه ١٢ — قصاص ١٢ — الدية لان صورة العفو قد تمكنت شبهة وهي دارئة للقود ولا نسلم ان السراية نوع من القطع ١٢ بتغير — وان السراية صفة له بل السراية قتل من الابتداء وكذا الامر موجب له من حيث كونه قطعا ١٢ اعتراض من قوله لنوع من القطع ١٢ ا م — اي قتل ليس بموجب للقطع — فلا يتناوله العفو بخلاف العفو عن الجناية لانه اسم جنس ١٢ — فيتناول السراية والمقدرة ١٢ — يحدث منها لانه صريح في العفو عن السراية والقتل ولو كان القطع خطأ فقد اجراه مجرى العمد في هذه الوجوه وفاقا وخلافا اذ ذاك بذلك اطلاق الا انه ان كان خطأ فهو من الثلث ١٢ اعلم ١٢ اخبره بهذه ١٢ — قطع ١٢ — وان كان عمدا فهو من جميع المال لان موجب العمد القود ولم يتعلق به حق قبيل الموت ١٢ — الورثة لما انه ليس بمال فصار كما اذا اوصى بارث ارضه اما الخطأ فموجبه المال وحق ١٢ — اي بترع ١٢ ا م — الورثة يتعلق به فيعتبر من الثلث **قال** واذا قطعت المرأة يد رجل فتزوجها على يده ثم ماتت فلها مهر مثلها وعلى عاقلتها الدية ان كان خطأ وان كان عمدا ففي مالها وهذا عند — اي محمد ١٢ عيني — قطع ١٢ — اي الدية ١٢ — ابي حنيفة رح لان العفو عن اليد اذا لم يكن عفوا عما يحدث منه عنده فالتزوج على اليد لا — اي عن موجب قطع اليد ١٢ — امام ١٢ — يكون تزوجا على ما يحدث منه ثم القطع اذا كان عمدا يكون هذا تزوجا على القصاص في — تزوج ١٢ — الطرف وهو ليس بمال فلا يصلح مهرا لا سيما على تقدير السقوط فيجب مهر المثل وعليها الدية في — اي سقوط القصاص ١٢ — مالها لان التزوج وان كان يتضمن العفو على ما بينا ان شاء الله تعالى لكن عن القصاص — اي لكنه عفو من الخ ١٢ — في الطرف في هذه الصورة واذا سراية تبين انه قتل النفس ولم يتناوله العفو فتجب الدية في — اي العمد ١٢ — القطع ١٢ — لاقطع اليد ١٢ — مالها لانه عمد والقياس ان يجب القصاص على ما بيناه واذا وجب لها مهر المثل وعليها الدية — من انه هو الموجب للعمد ١٢ ا ع

---

ع ان قتل القصاص متقوم في حق من عليه ولهذا لو صالح القاتل في مرض موته يصح من جميع المال فيصلح عمدا كالمنافع فانها غير متقومة في ذاتها ولكنها لما تقومت عند ورود العقد

ل قوله وعلى عاقلتها الدية الخ ولا يتقاصان لان المحل هنا لما كان الدية على العاقلة في الخطاء فظن خلافه من الخطاء (بقية ٥٧٤)

تقع للمقاصة ان كانا على السواء وان كان فى الدية فضل ترده على الورثة وان كان فى المهر
بين دية الزوج ومهر المرأة ١٢ ای ورثة الزوج ١٢ فضل ١٢

ترده الورثة عليها واذا كان القطع خطأ يكون هذا تزوجا على ارش اليد واذا سرى الى النفس
مرأة ١٢ تزوج ١٢ قطع ١٢

تبين انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا تزوجها على ما فى اليد ولا
١٠ والدية لازمة استحسانا وقالا ای زوج ومرده الى ورثة بيع الاصوب ١٢

شئ فيها ولا يتقاصان لان الدية تجب على العاقلة فى الخطأ والمهر لها قال ولو تزوجها
بين دية الزوج ومهر المرأة ١٢ ١٢ الفضل ١٢ الخاتمى ١٢ ١٢ الزيلعى قالتقى

على اليد وما حدث منها او على الجناية ثم مات من ذلك والقطع عمد فلها مهر مثلها لان هذا
ای تزوجها ١٢ يقطع يازم جنايت ای حالیة ١٢

تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل على ما بيناه وصار كما اذا تزوجها
من انه ليس بمال ١٢

على خمر او خنزير ولا شئ عليها لانه لما جعل القصاص مهرا فقد رضى بسقوطه بجهة المهر
ای لا دیة ولا قصاص ١٢ ای تزوج ١٢

فيسقط اصلا كما اذا اسقط القصاص بشرط ان يصير مالا فانه يسقط اصلا وان كان خطأ
تزوج ١٢ الاخرس بیر ١٢ فقصاص ای

يرفع عن العاقلة مهر مثلها ولهم ثلث ما ترك وصية لان هذا تزوج على الدية وهى
ای يسقط ١٢ ای قدر مهر المثل ١٢ ای ثلث ماز اوالی تمام الدیة یکون وصیة ١٢ وهو یتضمن العفو وهذا فی معنی الوصیة ١٢

تصلح مهرا الا انه يعتبر بقدر مهر المثل من جميع المال لانه مريض مرض الموت والتزوج من
لا نهایة ١٢ عفوا ١٢

الحوائج الاصلية ولا يصح فى حق الزيادة على مهر المثل لانه محاباة فتكون وصية ويرفع
عموم محاباة فروگذاشت کردن ١٢ من یسقط

عن العاقلة لانهم يتحملون عنها فمن المحال ان ترجع عليهم بموجب جنايتها وهذه الزيادة فى حصة
امرأة ١٢ ای نیست برای زن المرأة ١٢ ک

لهم لانهم من اهل الوصية لما انهم ليسوا بقتلة فان كانت تخرج من الثلث تسقط
للعاقلة ای ١٢ تسقط من ای عاقلة من ای

وان لم تخرج يسقط ثلثه وقال ابو يوسف ومحمد رح كذلك الجواب فيما اذا تزوجها على اليد
ای ثلثه زیادة والباقی علی العاقلة ١٢ جنایة الموجب

لان العفو عن اليد عفو عما حدث منه عندهما فاتفق جوابهما فى الفصلين قال ومن
ای تزوج ١٢ علی الید

قطعت يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه لانه تبين ان الجناية كانت
عمدا ١٢ بالسرایة ١٢ بالموت بالسرایة ١٢

قتل عمد وحق المقتص له القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود كمن له القود اذا استوفى طرف
فلا یسقط القود ١٢

## كتاب الجنايات

(بقية ٥٧٣) فقد قال صاحب الدرر ينبغى ان تقع المقاصة ضا ايضا لكونها على

العاقلة على القول المختار فى الرقية كما يأتى انتهى لكنه ليس على اطلاقه بل فى العجم ولعله اطلاقه للحالة
لمحله فليحفظ ١٢ ملتقى الابحر على هامش مجمع الانهر ص ٦٣١ ج ٢

من على القصاص وعن ابي يوسف ؒ انه يسقط حقه في القصاص لانه لما اقدم على القطع فقد
ابرأه عما وراءه ونحن نقول انما اقدم على القطع ظنا منه ان حقه فيه وبعد السراية تبين
انه في القود فلم يكن مبرئا عنه بدون العلم به قال ومن قتل وليه عمدا فقطع يد
قاتله ثم عفا وقد قضي له بالقصاص او لم يقض فعلى قاطع اليد دية اليد عند ابي حنيفة
وقالا لا شيء عليه لانه استوفى حقه فلا يضمنه وهذا لانه استحق اتلاف النفس بجميع
اجزائها وهذا لو لم يعف لا يضمن وكذا اذا سرى وما برأ او ما عفا وما سرى او قطع ثم حز
رقبته قبل البرء او بعده وصار كما اذا كان له قصاص في الطرف فقطع اصابعه ثم عفا لا يضمن
الاصابع ولانه استوفى غير حقه لان حقه في القتل وهذا قطع وابانة وكان القياس ان يجب
القصاص الا انه سقط للشبهة فان له ان يتملكه تبعا واذا سقط وجب المال وانما لا يجب في
الحال لانه يحتمل ان يصير قتلا بالسراية فيكون مستوفيا حقه وملك القصاص في النفس
ضروري لا يظهر الا عند الاستيفاء او العفو او الاعتياض لما انه تصرف فيه فاما قبل ذلك
لم يظهر لعدم الضرورة بخلاف ما اذا سرى لانه استيفاء واما اذا عفا وما سرى قلنا انما يتبين
كونه قطعا بغير حق بالبرء حتى لو قطع وما عفا وبرأ الصحيح انه على هذا الخلاف واذا قطع ثم حز رقبته
قبل البرء فهو استيفاء لو حز بعد البرء فهو على هذا الخلاف وهو الصحيح والاصابع وان كانت تابعة قياما
بالكف فالكف تابعة لها غرضا في الطرف لانها تابعة للنفس من كل وجه قال ومن له القصاص
في الطرف اذا استوفاه ثم سرى الى النفس فمات يضمن دية النفس عند ابي حنيفة رح وقالا لا يضمن
لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكن التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص



له قوله وقالا لا شيء عليه الخ وقوله وقالا لا يضمن الخ قلت وفي العشر مبلغية عن البرهان وهو اي قولهما
هو الاظهر فتدبر ١٢ ملتقى الابحر على هامش مجمع الانهر ص ٦٣٢ ج ٢ قد علمت ان لفظ الاظهر من الفاظ الفتوى ١٢

اذ الاحتراز عن السراية ليس في وسعه فصار كالامام والبزاغ والحجام والمأمور بقطع اليد وله
انه قتل بغير حق لان حقه في القطع وهذا وقع قتلا ولهذا لو وقع ظلما كان قتلا ولا نسلم
افضى الى فوات الحيوة في مجرى العادة وهو مسمى القتل الا ان القصاص سقط للشبهة فوجب
المال بخلاف ما استشهد به من المسائل لانه مكلف فيها بالفعل اما تقلدا كالامام او عقدا
كما في غيره منها والواجبات لا تتقيد بوصف السلامة كالرمي الى الحربي وفيما نحن فيه التزام
ولا وجوب اذ هو مندوب الى العفو فيكون من باب الاطلاق فاشبه الاصطياد

## باب الشهادة في القتل

قال ومن قتل وله ابنان حاضر وغائب فاقام الحاضر البينة على القتل ثم قدم الغائب فانه يعيد
البينة عند ابي حنيفة رح وقالا لا يعيد وان كان خطأ لم يعدها بالاجماع وكذلك الدين يكون
لابيهما على اخرهما في الخلافية ان القصاص طريقه طريق الوراثة كالدين وهذا لانه عوض
عن نفسه فيكون الملك فيه لمن له الملك في المعوض كما في الدية ولهذا لو انقلب مالا
يكون للميت ولهذا يسقط بعفوه بعد الجرح قبل الموت فينتصب احد الورثة خصما عن
الباقين وله ان القصاص طريقه الخلافة دون الوراثة الا ترى ان ملك القصاص
يثبت بعد الموت والميت ليس من اهله بخلاف الدين والدية لانه من اهل الملك في
الاموال كما اذا نصب شبكة وتعقل بها صيد بعد موته فانه يملكه واذا كان طريقه الاثبات ابتداء
ينتصب احدهم خصما عن الباقين فيعيد البينة بحضوره فان كان اقام المقاتل البينة ان الغائب قد عفا
فالشاهد خصم ويسقط القصاص لانه ادعى على الحاضر سقوط حقه في القصاص الى مال لا يمكنه اثباته الا باثبات

---

ا قوله فانه يعيد البينة عند ابي حنيفة رح الخ واصل الاختلاف ان استيفاء حق القصاص حق الورثة عنده وحق
الميت عندهما وثمرة ما ذكره بقوله فلا يكون احدهم خصما عن البقية فيه بلا وكالة عنده ١٢ (بقية ٥٧٧)

العفو من الغائب فيتصب الحاضر خصما عن الغائب وكذلك عبدان من رجلين قتل عمدا واحد
الرجلين غائب فهو على هذا لما بيناه **قال** فان كانت الاولياء ثلثة فشهد اثنان منهم
على الآخر انه قد عفا فشهادتهما باطلة وهو عفو منهما لانهما يجران بشهادتهما الى انفسهما مغنما
وهو انقلاب القود مالا فان صدقهما القاتل فالدية بينهم اثلاثا معناه اذا صدقهما
وحده لانه لما صدقهما فقد اقر بثلثي الدية لهما فصح اقراره الا انه يدعي سقوط حق المشهود
عليه وهو منكر فلا يصدق ويغرم نصيبه وان كذبهما فلا شيء لهما وللآخر ثلث الدية
معناه اذا كذبهما القاتل ايضا وهذا لانهما اقرا على انفسهما بسقوط القصاص فقبل
وادعيا انقلاب نصيبهما مالا فلا يقبل الا بحجة وينقلب نصيب المشهود عليه مالا لان دعواهما
العفو عليه وهو منكر بمنزلة ابتداء العفو منهما في حق المشهود عليه لان سقوط القود مضاف
اليهما وان صدقهما المشهود عليه وحده غرم القاتل ثلثي الدية للمشهود عليه لاقراره له بذلك
**قال** واذا شهد الشهود انه ضربه فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القود اذا كان عمدا لان
الثابت بالشهادة كالثابت معاينة وفي ذلك القصاص على ما بيناه والشهادة على قتل
العمد تتحقق على هذا الوجه لان الموت بسبب الضرب انما يعرف اذا صار بالضرب صاحب فراش حتى
مات فتاويله اذا شهدوا انه ضربه بشيء جارح **قال** واذا اختلف شاهدا
القتل في الايام او في البلد او في الذي كان به القتل فهو باطل لان القتل لا يعاد ولا
يكرر والقتل في زمان او في مكان غير القتل في زمان او مكان آخر والقتل بالعصا
غير القتل بالسلاح لان الثاني عمد والاول شبه العمد ويختلف احكامهما

(لقية ٥٧٦) ملتقى الابحر ص ٦٣٢ ج ٢ الفتوى على قول الامام حيث اخر صاحب الهداية دليله وقدم
صاحب الملتقى على هامش مجمع الانهر دليله وقد علمت في اول الكتاب ترجيحات كل واحد ١٢

فكان على كل قتل شهادة فرد وكذا اذا قال احدهما قتله بعصا وقال الآخر لا ادري بأي شئ قتله
فهو باطل لان المطلق يغاير المقيد قال وان شهدا انه قتله وقالا لا ندري بأي شئ قتله
ففيه الدية استحسانا والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة لان القتل يختلف باختلاف
الآلة فجهل المشهود به وجه الاستحسان انهما شهدا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل فيجب
اقل موجبيه وهو الدية ولانه يحمل اجمالهما في الشهادة على اجمالهما بالمشهود عليه ترجيحا لما هو الاولى
لكذهما في نفي العلم بظاهر ما ورد باطلاقه في اصلاح ذات البين وهذا في معناه فلا يثبت
الاختلاف بالشك وتجب الدية في ماله لان الاصل في الفعل العمد فلا يلزم العاقلة قال
واذا اقر رجلان كل واحد منهما انه قتل فلانا فقال الولي قتلتماه جميعا فله ان يقتلهما وان
شهدوا على رجل انه قتل فلانا وشهد آخرون على آخر بقتله وقال الولي قتلتماه جميعا بطل
ذلك كله والفرق ان الاقرار والشهادة يتناول كل واحد منهما وجوب كل القتل ووجوب
القصاص قد حصل التكذيب في الاقل من المقر له وفي الثاني من المشهود له غير ان
تكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي وتكذيب المشهود
له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته اصلا لان التكذيب تفسيق وفسق
الشاهد يمنع القبول اما فسق المقر لا يمنع صحة الاقرار

## باب في اعتبار حالة القتل

قال ومن رمى مسلما فارتد المرمي اليه والعياذ بالله ثم وقع به السهم فعلى الرامي الدية
عند ابي حنيفة رح وقالا لا شئ عليه لانه بالارتداد اسقط تقوم نفسه فيكون هدرا للرامي عن

موجبه كما اذا ابرأه بعد الجرح قبل الموت وله ان الضمان يجب بفعله وهو الرمي اذ لا فعل منه بعده فيعتبر حالة الرمي والمرمي اليه فيهما متقوم وهذا يعتبر حالة الرمي في حق الحل حتى لا يحرم بردة الرامي بعد الرمي وكذا في حق التكفير حتى جاز بعد الجرح قبل الموت والفعل وان كان عمدا فالقود سقط للشبهة ووجب الدية ولو رمى اليه وهو مرتد فاسلم ثم وقع به السهم فلا شئ عليه في قولهم جميعا وكذا اذا رمى حربيا فاسلم لان الرمي ما انعقد موجبا للضمان لعدم تقوم المحل فلا ينقلب موجبا لصيرورته متقوما بعد ذلك قال وان رمى عبدا فاعتقه مولاه ثم وقع السهم به فعليه قيمته للمولى عند ابي حنيفة رح وقال محمد رح عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي في قول ابي يوسف رح مع قول ابي حنيفة رح له ان العتق قاطع للسراية واذا انقطعت بقي مجرد الرمي وهو جناية ينتقص بها قيمة المرمي اليه بالاضافة الى ما قبل الرمي فيجب ذلك ولهما انه يصير قاتلا من وقت الرمي لان فعله الرمي وهو مملوك في تلك الحالة فتجب قيمته بخلاف القطع والجرح لانه اتلاف بعض المحل وانه يوجب الضمان للمولى وبعد السراية لو وجب شئ لوجب للعبد فتصير النهاية مخالفة للبداية اما الرمي قبل الاصابة ليس باتلاف شئ لانه لا اثر له في المحل وانما قلت الرغبات فيه فلا يجب به ضمان فلا تتخالف النهاية والبداية فيجب قيمته للمولى وزفر رح وان كان يخالفنا في وجوب القيمة نظرا الى حالة الاصابة فالحجة عليه ما حققناه قال ومن قضي عليه بالرجم فرماه رجل ثم رجع احد الشهود ثم وقع به السهم فلا شئ على الرامي لان المعتبر حالة الرمي وهو مباح الدم فيها واذا رمى المجوسي صيدا ثم اسلم ثم وقعت الرمية بالصيد

---

له قوله وهو قول ابي يوسف رح مع قول ابي حنيفة رح الخ وفي الشرنبلالية عن البرهان و عن ابي يوسف رح كمحمد رح ١٢ ملتقى الابحر على هامش مجمع الانهر ص ٦٣٦ ج ٢

لم يوكل وان رماه وهو مسلم ثم تمجس والعياذ بالله اكل لان المعتبر حال الرمي في حق الحل والحرمة
اذ الرمي هو الذكاة فتعتبر الاهلية وانسلابها عنده ولو رمى المحرم صيدا ثم حل فوقعت
الرمية بالصيد فعليه الجزاء وان رمى حلال صيدا ثم احرم فلا شيء عليه لان
الضمان انما يجب بالتعدي وهو رميه في حالة الاحرام وفي
الاول هو محرم وقت الرمي وفي الثاني حلال فلهذا افترقا والله اعلم بالصواب

# كتاب الديات

قال وفي شبه العمد دية مغلظة على العاقلة وكفارة على القاتل وقد بيناه في اول الجنايات
قال وكفارته عتق رقبة مؤمنة لقوله تعالى فتحرير رقبة مؤمنة الآية فان لم يجد فصيام
شهرين متتابعين بهذا النص ولا يجزئ فيه الاطعام لانه لم يرد به نص والمقادير تعرف
بالتوقيف ولانه جعل المذكور كل الواجب بحرف الفاء ولكونه كل المذكور على ما عرف
ويجزئه رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم به والظاهر سلامة اطرافه ولا يجزئ ما في البطن
لانه لم تعرف حياته وسلامته قال وهو الكفارة في الخطأ لما تلوناه وديته عند ابي حنيفة
وابي يوسف مائة من الابل اربعا خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون
وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وقال محمد والشافعي رحمهما الله اثلاثا ثلثون جذعة
وثلثون حقة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها لقوله عليه السلام الا ان قتيل
خطأ العمد قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الابل اربعون منها في بطونها اولادها وعن
عمر وزيد رضي الله عنهما ثلثون حقة وثلثون جذعة ولان دية شبه العمد اغلظ وذلك فيما قلنا ولهما



له قوله كتاب الديات الخ اعلم بان القتل يفرق من اعظم الجنايات بعد الاشراك بالله تعالى قال الله تعالى من اجل ذلك كتبنا على بني اسرائيل انه من قتل نفسا بغير نفس او فساد في الارض فكانما قتل الناس (بقية ٥٨١)